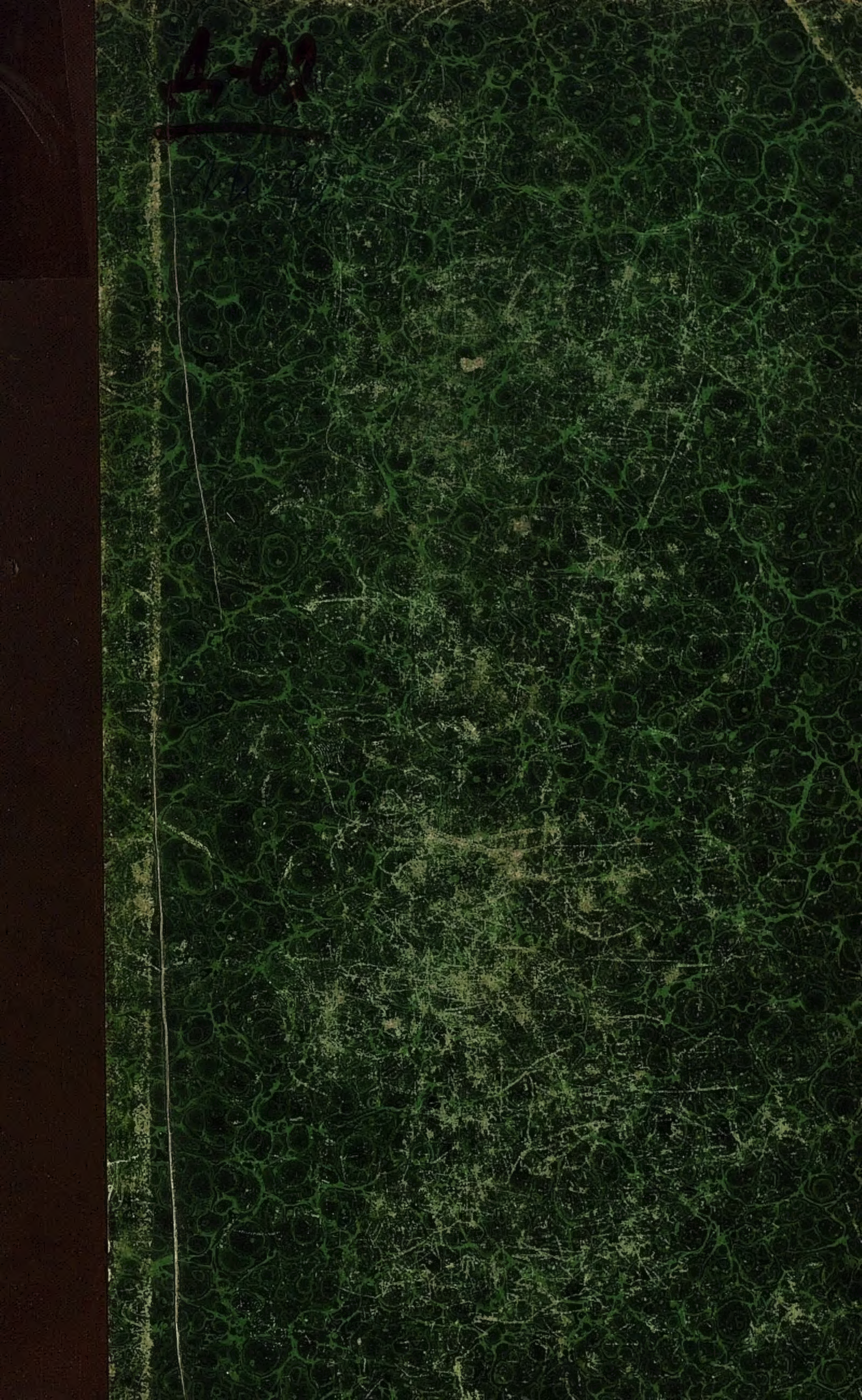

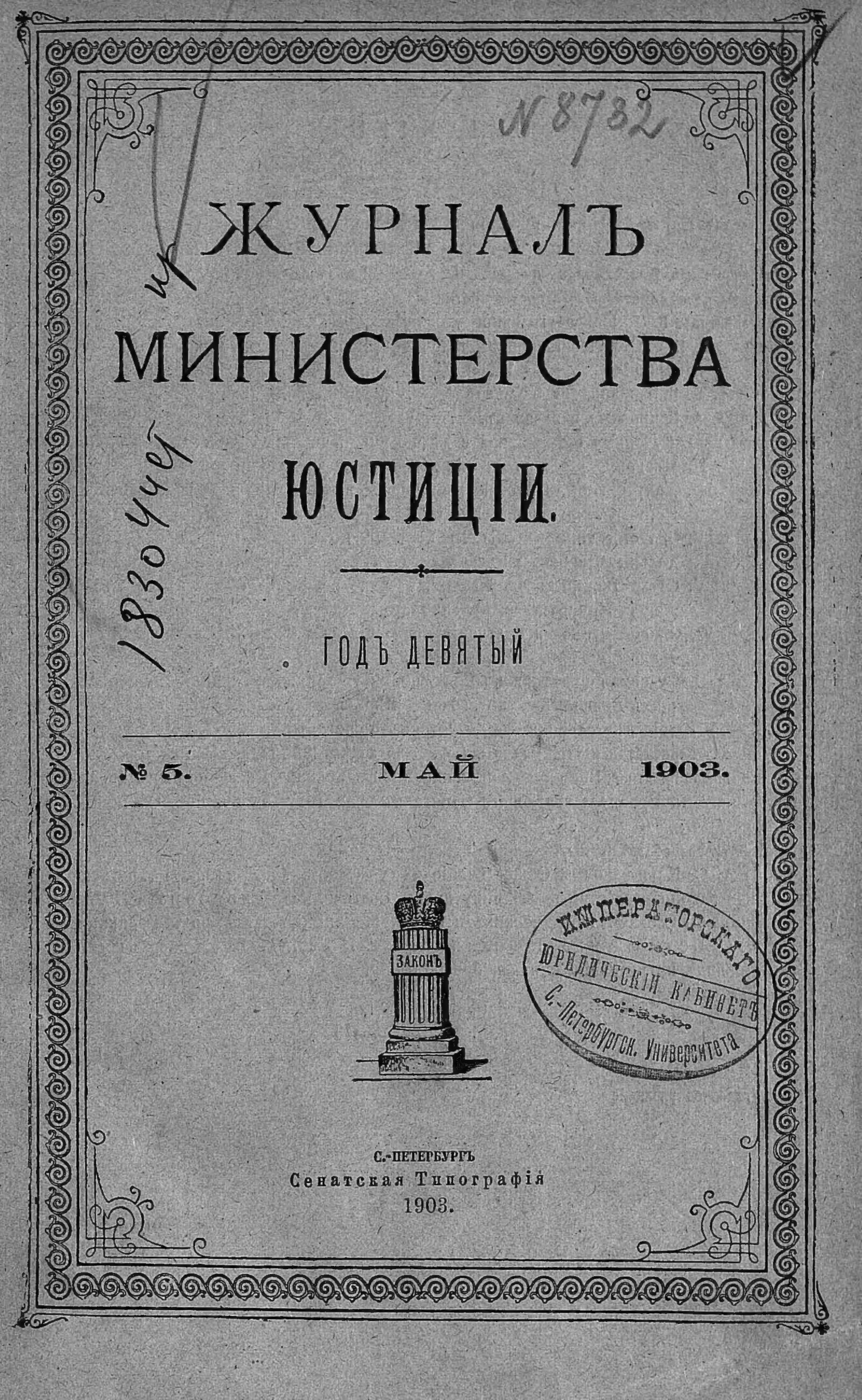

ЖУРНАЛЪ МИНИСТЕРСТВА ЮСТИЦІИ.

ГОДЪ ДЕВЯТЫЙ

№ 5. МАЙ 1903.

С.-ПЕТЕРБУРГЪ
Сенатская Типографія
1903.

ОГЛАВЛЕНІЕ.

ЖУРНАЛЪ МИНИСТЕРСТВА ЮСТИЦІИ.

ГОДЪ ДЕВЯТЫЙ

№ 5. МАЙ 1903.

С.-ПЕТЕРБУРГЪ
Сенатская Типографія
1903.

ОГЛАВЛЕНІЕ.

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО.

А. СОБРАНІЕ УЗАКОНЕНІЙ И РАСПОРЯЖЕНІЙ ПРАВИТЕЛЬСТВА.

1903 г.

Отд. I. № 29, III, 21; № 30, III, 25; № 31, III, 27; № 32, III, 28; № 33, IV, 1; № 34, IV, 4; № 35, IV, 8; № 36, IV, 11; № 37, IV, 15; № 38, IV, 16; № 39, IV, 18; № 42, IV, 26.

Отд. II. № 6, III, 31; № 7, IV, 15.

I. Именной Высочайшій указъ о разрѣшеніи Ея Императорскаго Высочества Великой Княгини Елисаветы Маврикіевны отъ бремени сыномъ, нареченнымъ Георгіемъ.

Указъ Правительствующему Сенату.

Въ двадцать третій день сего апрѣля, Супруга Его Императорскаго Высочества Великаго Князя Константина Константиновича, Ея Императорское Высочество Великая Княгиня Елисавета Маврикіевна разрѣшилась отъ бремени Сыномъ, нареченнымъ Георгіемъ.

Повелѣваемъ Правительствующему Сенату сдѣлать распоряженіе, чтобы сей Новорожденный, Князь Императорской Крови, по принадлежащему Ему, какъ правнуку Императора, титулу, во всѣхъ, гдѣ приличествуетъ, случаяхъ, былъ именуемъ Высочествомъ.

На подлинномъ Собственною Его Императорскаго Величества рукою подписано: „*НИКОЛАЙ*"

Царское Село.
23 апрѣля 1903 г.

II. Именной Высочайшій Указъ и Высочайше утвержденное мнѣніе Государственнаго Совѣта объ утвержденіи уголовнаго уложенія (№ 38, ст. 416).

Указъ Правительствующему Сенату.

Болѣе полувѣка тому назадъ въ Царствованіе Прадѣда Нашего Императора Николая I обнародовано было въ 1845 году уложеніе о наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ, изданію коего предшествовали продолжительныя законодательныя работы.

Послѣдовавшія въ Царствованіе Дѣда Нашего Императора Александра II коренныя преобразованія обновили весь строй государственнаго быта Россіи. Измѣнившіяся подъ вліяніемъ этихъ преобразованій условія народной жизни вызвали необходимость привести въ соотвѣтствіе съ ними уголовные законы.

Дѣло сіе, начатое по Монаршему предуказанію Императора Александра II, Державною волею Незабвеннаго Родителя Нашего Императора Александра III ввѣрено было Особой Коммисіи, коей повелѣно начертать проектъ уголовнаго уложенія.

По вступленіи на Прародительскій Престолъ, Мы не переставали заботиться о приведеніи къ окончанію этого труда первостепенной государственной важности.

Въ сихъ видахъ, по завершеніи обширныхъ работъ Коммисіи, Мы повелѣли выработанный ею проектъ уголовнаго уложенія, въ связи съ заключеніями вѣдомствъ, подвергнуть обсужденію сперва въ Особомъ Совѣщаніи при Государственномъ Совѣтѣ, а затѣмъ въ Особомъ Присутствіи Соединенныхъ его Департаментовъ и въ Общемъ онаго Собраніи.

Признавъ за благо утвердить составленное и разсмотрѣнное въ такомъ порядкѣ уголовное уложеніе и препровождая его въ Правительствующій Сенатъ, Повелѣваемъ сдѣлать надлежащія распоряженія къ обнародованію онаго и къ приведенію засимъ въ дѣйствіе въ срокъ, который будетъ Нами особо къ тому назначенъ.

Уповая, что новый уголовный законъ, сообразованный съ современными условіями государственнаго и общественнаго быта, будетъ способствовать успѣшному отправленію уголовнаго правосудія, Мы пребываемъ въ твердой увѣренности, что законъ этотъ, разграничивая область воспрещеннаго и дозволеннаго и противодѣйствуя преступнымъ посягательствамъ, послужитъ къ вящшей охранѣ гражданскаго порядка и къ укрѣпленію въ народѣ чувства законности, которое должно быть

постояннымъ руководителемъ каждаго, какъ отдѣльно въ кругу личной его дѣятельности, такъ и въ совокупномъ составѣ сословій и обществъ.

На подлинномъ Собственною Его Императорскаго Величества рукою подписано: *„НИКОЛАЙ"*.

Въ Царскомъ Селѣ.
22 марта 1903 года.

Его Императорское Величество воспослѣдовавшее мнѣніе въ Общемъ Собраніи Государственнаго Совѣта, по проекту уголовнаго уложенія, Высочайше утвердить соизволилъ и повелѣлъ исполнить.

Подписалъ: Предсѣдатель Государственнаго Совѣта *МИХАИЛЪ*.

22 марта 1903 года.

Выписано изъ журналовъ Особаго Присутствія 19 декабря 1901 г., 3, 7, 16, 23 и 30 января, 6, 13 и 20 февраля, 6, 13, 20 и 27 марта и 3 и 17 мая 1902 г. и Общаго Собранія 10 февраля 1903 года.

Мнѣніе Государственнаго Совѣта.

Государственный Совѣтъ, въ Особомъ Присутствіи и въ Общемъ Собраніи, разсмотрѣвъ дѣло по проекту уголовнаго уложенія, *мнѣніемъ положилъ*:

I. Въ дополненіе устава уголовнаго судопроизводства постановить:

1) Иностранецъ, учинившій внѣ предѣловъ Россіи тяжкое преступленіе или преступленіе, хотя бы вызванное политическими побужденіями или совершенное совмѣстно съ преступнымъ дѣяніемъ, именуемымъ въ международныхъ договорахъ политическимъ, или по поводу такого дѣянія, равно какъ посягавшій на жизнь, здоровье или свободу главы иностраннаго государства или членовъ его семьи, подлежитъ выдачѣ согласно договору, заключенному съ государствомъ, требующимъ выдачи обвиняемаго, или установившейся въ этомъ отношеніи съ симъ государствомъ взаимности, если обвиняемый не былъ въ Россіи за учиненное имъ дѣяніе осужденъ, оправданъ или освобожденъ отъ наказанія въ установленномъ порядкѣ.

2) Просьбы о возстановленіи въ правахъ (угол. улож., ст. 31) разрѣшаются мѣстными по жительству просителей окружными судами въ установленномъ порядкѣ.

II. Въ измѣненіе, дополненіе и отмѣну подлежащихъ узаконеній, постановить:

1) Содержащіеся въ каторжныхъ тюрьмахъ разобщаются на ночь, если имѣются необходимыя къ тому приспособленія.

2) Лица женскаго пола могутъ отбывать каторгу и въ особыхъ помѣщеніяхъ при исправительныхъ домахъ.

3) Приговоренные къ заключенію въ исправительномъ домѣ, во время содержанія ихъ въ общемъ заключеніи, разобщаются на свободное отъ работъ время и на ночь, если имѣются необходимыя къ тому приспособленія.

4) Лица мужскаго пола, въ случаѣ назначенія ихъ на работы внѣ исправительнаго дома, отбываютъ оныя отдѣльно отъ вольнонаемныхъ рабочихъ.

5) Въ крѣпостяхъ преступники разобщаются на ночь, если имѣются необходимыя къ тому приспособленія.

6) Въ случаѣ удостовѣренной опасности одиночнаго заключенія въ исправительномъ домѣ или тюрьмѣ (угол. улож., ст. 18 и 20) для здоровья приговореннаго, послѣдній содержится въ общемъ заключеніи. Въ семъ случаѣ срокъ общаго заключенія не увеличивается по статьѣ 20 уголовнаго уложенія.

7) Освидѣтельствованіе приговореннаго къ заключенію въ исправительномъ домѣ или тюрьмѣ (угол. улож., ст. 18 и 20), съ цѣлью удостовѣренія опасности для его здоровья одиночнаго заключенія, производится, въ присутствіи начальника исправительнаго дома или тюрьмы, а также лица прокурорскаго надзора, состоящимъ при семъ домѣ или тюрьмѣ врачемъ, совмѣстно съ уѣзднымъ и городовымъ врачами. Составленный по сему предмету протоколъ, подписанный всѣми означенными лицами, представляется начальникомъ исправительнаго дома или тюрьмы, чрезъ губернскаго тюремнаго инспектора, гдѣ онъ есть, губернатору, который окончательно разрѣшаетъ представленіе начальника исправительнаго дома или тюрьмы, по истребованіи заключенія врачебнаго отдѣленія губернскаго правленія. До разрѣшенія сего представленія приговоренный, для котораго упомянутымъ протоколомъ удостовѣрена опасность одиночнаго заключенія, содержится въ общемъ заключеніи.

8) Переводъ преступниковъ изъ каторги на поселеніе до истеченія назначеннаго имъ срока каторги, равно какъ освобожденіе ссыльно-поселенцевъ отъ поселенія, а приговоренныхъ къ заключенію въ исправительномъ домѣ изъ заключенія (угол. улож., ст. 23), разрѣшается по представленію начальника, завѣдывающаго каторгою, поселеніемъ или исправительнымъ домомъ, по принадлежности, общимъ присутствіемъ губернскаго или областнаго правленія либо губернскаго управленія или же областнымъ совѣтомъ, по принадлежности.

Въ общемъ присутствіи губернскаго или областнаго правленія, а равно въ областномъ совѣтѣ, по дѣламъ сего рода принимаютъ участіе, въ качествѣ членовъ, предсѣдатель и прокуроръ окружнаго суда.

Въ губерніяхъ Иркутской и Енисейской, а также въ Сибирскихъ и Степныхъ областяхъ, постановленія общихъ присутствій губернскихъ управленій и областныхъ правленій, равно какъ областныхъ совѣтовъ, приводятся въ исполненіе по утвержденіи оныхъ подлежащими генералъ-губернаторами.

9) Лишенные правъ состоянія (угол. улож., ст. 25—27), по освобожденіи отъ поселенія или заключенія въ исправительномъ домѣ или тюрьмѣ, приписываются властью мѣстнаго губернскаго начальства къ волостямъ. Означеннымъ лицамъ предоставляется причисляться къ сельскому или мѣщанскому обществу, на общемъ основаніи, по полученіи надлежащаго пріемнаго приговора общества.

10) Не принимаются на государственную службу лица, приговоренныя къ каторгѣ, ссылкѣ на поселеніе или къ заключенію въ исправительномъ домѣ, а также и къ соединенному съ лишеніемъ правъ состоянія заключенію въ тюрьмѣ.

11) Сокращеніе сроковъ ограниченій въ правѣ избранія и перемѣны мѣста жительства (угол. улож., ст. 35) зависитъ отъ губернатора, по надлежащемъ удостовѣреніи мѣстнымъ начальствомъ одобрительнаго поведенія подвергшихся означеннымъ ограниченіямъ.

12) Несовершеннолѣтніе отъ четырнадцати до семнадцати лѣтъ, приговоренные на основаніи пункта перваго статьи 55 уголовнаго уложенія къ заключенію въ тюрьмѣ, содержатся въ общемъ заключеніи, но отдѣльно отъ взрослыхъ.

III. Мѣры, указанныя въ отдѣлахъ I и II настоящаго узаконенія, ввести въ дѣйствіе одновременно съ уголовнымъ уложеніемъ.

IV. Незамѣняемыя новымъ уголовнымъ уложеніемъ постановленія, содержащіяся въ статьѣ 57 и примѣчаніяхъ 1 и 2 къ ней уложенія о наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ (свод. зак., т. XV, изд. 1885 г.), относительно отбыванія кратковременнаго ареста—оставить въ силѣ.

Подлинное мнѣніе подписано въ журналахъ Предсѣдателями и Членами.

(Уголовное уложеніе разсылается при сей книгѣ Журн. Мин. Юст. въ видѣ особаго приложенія).

III. Узаконенія, подлежащія внесенію въ Сводъ Законовъ.

Т. II. Учр. Сибир.

Отд. I. № 29, ст. 360. Мн. Гос. Сов. (27 янв. 1903 г.). Объ утвержденіи штата полицейскихъ управленій Якутской области (шт., прим. 1—3). № 39, ст. 418. Мн. Гос. Сов. (10 февр. 1903 г.). Объ утвержденіи штата Владивостокскаго городскаго полицейскаго управленія (III; шт., прим. 1—3).

Т. III. Уст. Служб. Прав.

Отд. I. № 39, ст. 418. Мн. Гос. Сов. (10 февр. 1903 г.). Объ утвержденіи штата Владивостокскаго городскаго полицейскаго управленія (шт., прим. 4).

Т. III. Уст. Эмерит.

Отд. I. № 36, ст. 411. Мн. Гос. Сов. (24 март. 1903 г.). Объ измѣненіи и дополненіи устава эмеритальной кассы вѣдомства Министерства Юстиціи.

Постановлено:

I. Нижеприведенныя статьи устава эмеритальной кассы вѣдомства Министерства Юстиціи изложить слѣдующимъ образомъ:

Ст. 6. Лица, участвовавшія вычетами въ кассу вѣдомства Министерства Юстиціи не менѣе десяти лѣтъ, если будутъ назначены затѣмъ Членами Государственнаго Совѣта или Сенаторами не въ кассаціонные департаменты, могутъ продолжать участіе въ кассѣ, въ качествѣ обязательныхъ участниковъ, заявивъ о томъ управленію кассы въ теченіе года со дня назначенія, и, уплачивая взносъ съ содержанія, присвоеннаго Сенаторамъ кассаціонныхъ департаментовъ, пріобрѣсти, наравнѣ съ ними, право на пенсію по общимъ правиламъ сего устава.

Ст. 7. Лица, состоящія на службѣ по вѣдомству Министерства Юстиціи въ должностяхъ, не упомянутыхъ въ статьяхъ 5 и 6, къ участникамъ кассы не принадлежатъ и взносовъ въ эмеритальный капиталъ не уплачиваютъ, за исключеніемъ слѣдующихъ случаевъ: 1) кандидаты на должности по судебному вѣдомству, а также лица, командированныя для занятій въ подвѣдомственныя Министерству Юстиціи учрежденія приказами по сему вѣдомству, въ случаѣ посту-

пленія на штатный кандидатскій окладъ или назначенія на одну изъ штатныхъ должностей, соединенныхъ съ участіемъ въ кассѣ, обязаны уплатить въ эмеритальный капиталъ взносъ, по разсчету *восьми* копѣекъ въ день за все, протекшее послѣ открытія дѣйствій кассы, время состоянія ихъ въ званіи кандидата безъ содержанія или бытности въ командировкѣ; 2) лица, отчисленныя за штатъ по случаю упраздненія одной изъ должностей, указанныхъ въ статьѣ 5, обязаны, при новомъ назначеніи на одну изъ такихъ же должностей или зачисленіи кандидатомъ на должности по судебному вѣдомству, уплатить по прежней должности установленный статьею 9 вычетъ въ эмеритальный капиталъ, за все время состоянія за штатомъ.

Уплата причитающейся на семъ основаніи (п.п. 1 и 2) суммы можетъ быть, по распоряженію управленія эмеритальной кассы, разсрочена на время не свыше пяти лѣтъ, безъ процентовъ.

Ст. 18. Подъ словомъ „семейство“ разумѣются: 1) жена участника, съ которою онъ вступилъ въ бракъ до выхода изъ числа членовъ кассы, и дѣти, прижитыя отъ этого брака, 2) дѣти, узаконенныя въ послѣдствіе брака участника или сопричтенныя къ его законнымъ дѣтямъ по особымъ Высочайшимъ указамъ (зак. гражд., ст. 144), если бракъ заключенъ или указъ послѣдовалъ до выхода участника изъ состава кассы; 3) дѣти, усыновленныя участникомъ до выхода его изъ кассы, и 4) отецъ или вдовая мать участника въ случаяхъ, указанныхъ въ статьяхъ 34 и 52.

Примѣчаніе. Члены семействъ участниковъ, лишенныхъ всѣхъ правъ состоянія, постригшихся въ монашество и безвѣстно-отсутствующихъ, пользуются правомъ на эмеритальную пенсію наравнѣ съ членами семействъ умершихъ.

Ст. 20. Въ выслугу на эмеритальную пенсію зачисляется: 1) время участія въ кассѣ на основаніи статей 5 и 6; 2) время службы въ званіи кандидата на должности по судебному вѣдомству или бытности въ командировкѣ при условіяхъ, указанныхъ въ статьѣ 7; 3) время службы до 1 іюля 1892 года на штатной должности по вѣдомству Министерства Юстиціи, не соединенной съ участіемъ въ кассѣ, а также по судебнымъ установленіямъ губерній Царства Польскаго, Закавказья, Туркестанскаго края и Степныхъ областей до подчиненія ихъ вѣдомству Министерства Юстиціи; 4) время состоянія за штатомъ по случаю упраздненія одной изъ должностей, поименованныхъ въ ст. 5, или упомянутыхъ пунктѣ 3 настоящей (20) статьи, и 5) время службы въ званіи канцелярскаго чиновника или служителя въ судебныхъ установленіяхъ.

Примѣчаніе. Дѣйствіе пункта 2 сей (20) статьи распространяется и на лицъ, командированныхъ ранѣе 26 мая 1887 года для занятій въ подвѣдомственныя Министерству Юстиціи учрежденія распоряженіями подлежащей власти.

Ст. 37. Дѣти участника кассы въ тѣхъ случаяхъ, когда для отца ихъ наступило одно изъ условій, исчисленныхъ въ статьѣ 32, а мать имѣетъ право на эмеритальную пенсію, получаютъ пенсію на слѣдующемъ основаніи: одна сирота—одну шестую, двѣ сироты—двѣ шестыхъ, три и болѣе—три шестыхъ оклада пенсіи, которыя и распредѣляются между ними поровну.

Ст. 38. Дѣти участника кассы въ тѣхъ случаяхъ, когда для отца ихъ наступило одно изъ условій, исчисленныхъ въ статьѣ 32, а мать не имѣетъ права на эмеритальную пенсію, почитаются круглыми сиротами и получаютъ пенсію на слѣдующемъ основаніи: одна сирота—одну четверть, двѣ сироты—двѣ четверти, три сироты—три четверти, четыре и болѣе—полный окладъ пенсіи, который и распредѣляется между ними поровну.

Ст. 42. Эмеритальная пенсія, о назначеніи коей просьба подана въ теченіе одного года со времени открытія на нее права, назначается къ производству: 1) самимъ участникамъ кассы—со дня объявленія въ приказѣ объ увольненіи отъ службы или перемѣщенія на службу, не соединенную съ производствомъ содержанія; 2) вдовамъ и дѣтямъ участниковъ кассы—со дня смерти участника, вступленія въ законную силу приговора о лишеніи его всѣхъ правъ состоянія, или постриженія въ монашество, а въ случаѣ безвѣстнаго отсутствія—по истеченіи одного года со дня публикаціи о сыскѣ (ст. 33), и 3) отцамъ или вдовымъ матерямъ участниковъ кассы—если послѣ участника не осталось ни вдовы, ни дѣтей, съ наступленіемъ сроковъ, указанныхъ въ пунктѣ 2 сей (42) статьи, въ противномъ же случаѣ со дня прекращенія производства пенсіи, назначенной вдовѣ и дѣтямъ.

Примѣчаніе. Для находящихся за границею членовъ семействъ участниковъ кассы означенный въ сей (42) статьѣ годовой срокъ замѣняется двухлѣтнимъ.

Ст. 46. Если въ семействѣ, коему производится пенсія, находится болѣе трехъ дѣтей (ст. 37) или же болѣе четырехъ круглыхъ сиротъ (ст. 38), то выбытіе изъ пенсіонеровъ одного изъ нихъ тогда только имѣетъ послѣдствіемъ уменьшеніе пенсіи, на все семейство назначенной, когда, за происшедшею убылью, останется, въ первомъ случаѣ, менѣе трехъ, а въ послѣднемъ менѣе четырехъ дѣтей, имѣющихъ право на пенсію.

Ст. 52. Правомъ на единовременное пособіе пользуются: 1) участники, оставляющіе службу ранѣе десяти лѣтъ участія въ кассѣ по болѣзни или увѣчью, поименованнымъ въ статьѣ 27; 2) вдовы и дѣти участниковъ, пріобрѣвшихъ на указанномъ въ пунктѣ 1 основаніи право на пособіе, но не успѣвшихъ имъ воспользоваться при жизни; 3) вдовы и дѣти умершихъ въ бытность участниками кассы, не имѣющія права на эмеритальную пенсію, и 4) отцы или вдовыя матери участниковъ, удовлетворяющіе всѣмъ требованіямъ статьи 34, если сами участники не успѣли воспользоваться пріобрѣтеннымъ ими правомъ на пособіе, или, платявъ взносы въ кассу менѣе десяти лѣтъ, умерли въ бытность ея участниками (пп. 2 и 3 настоящей статьи).

Ст. 55. Члены семействъ участниковъ кассы могутъ воспользоваться единовременнымъ пособіемъ лишь въ томъ случаѣ, если во время пріобрѣтенія права на оное для нихъ не наступило ни одного изъ условій, указанныхъ въ статьяхъ 44 и 45.

Ст. 56. Единовременныя пособія назначаются на вдову и дѣтей нераздѣльно. Въ случаѣ ходатайства о раздѣленіи пособія, половина его назначается вдовѣ, а другая—дѣтямъ. Между дѣтьми пособіе дѣлится поровну.

Ст. 61. Къ обязанностямъ управленія эмеритальной кассы вѣдомства Министерства Юстиціи относятся: 1) производство текущихъ дѣлъ по эмеритальнымъ выдачамъ; 2) наблюденіе за своевременнымъ, правильнымъ и полнымъ поступленіемъ въ кассу принадлежащихъ ей доходовъ, какъ постоянныхъ, такъ и случайныхъ; 3) распоряженія о разсрочкѣ взысканій, упомянутыхъ въ статьѣ 7; 4) составленіе предположеній о выгоднѣйшемъ помѣщеніи капиталовъ и докладъ о семъ комитету; 5) разсмотрѣніе просьбъ о назначеніи пенсій и пособій и докладъ о семъ комитету; 6) приведеніе въ извѣстность случаевъ причиненія ущерба кассѣ и докладъ о семъ совѣту; 7) содержаніе подробныхъ числовыхъ свѣдѣній о возрастѣ, службѣ и семейномъ положеніи участниковъ и пенсіонеровъ кассы, постепенной прибыли и убыли ихъ, о состояніи капиталовъ кассы, приходѣ и расходахъ на эмеритальныя выдачи; 8) составленіе докладовъ по дѣламъ, подвѣдомственнымъ комитету и совѣту, и денежныхъ отчетовъ, и 9) приведеніе въ исполненіе постановленій совѣта и опредѣленій комитета кассы.

Ст. 62. Въ безспорныхъ случаяхъ управленіе распоряжается ассигнованіемъ пенсій и пособій предварительно доклада дѣла комитету кассы.

Ст. 63. Комитетъ эмеритальной кассы вѣдомства Министерства

Юстиціи состоитъ, подъ предсѣдательствомъ лица, назначаемаго Министромъ Юстиціи, изъ вице-директора втораго департамента Министерства Юстиціи, управляющаго дѣлами эмеритальной кассы и двухъ членовъ отъ судебнаго вѣдомства—одного по избранію общаго собранія С.-Петербургской судебной палаты и одного по выбору общаго собранія С.-Петербургскаго окружнаго суда. Члены эти избираются на годъ.

Ст. 64. Къ обязанностямъ комитета эмеритальной кассы относятся: 1) разрѣшеніе просьбъ о пенсіяхъ и пособіяхъ, за исключеніемъ случая, когда назначеніе оныхъ, согласно статьѣ 68 (п. 4), предоставлено совѣту; 2) разсмотрѣніе возраженій, относящихся до производства вычетовъ съ участниковъ, разрѣшеніе ходатайствъ о возвратѣ изъ эмеритальнаго капитала излишне поступившихъ суммъ и сложеніе неправильно числящихся недоимокъ; 3) помѣщеніе свободныхъ капиталовъ кассы въ процентныя бумаги и перемѣна однѣхъ бумагъ на другія, согласно инструкціи, данной совѣтомъ; 4) распоряженіе о продажѣ движимыхъ и недвижимыхъ имуществъ кассы; 5) назначеніе повѣренныхъ по дѣламъ эмеритальной кассы; 6) предварительное разсмотрѣніе и повѣрка денежныхъ отчетовъ кассы, а также назначеніе и производство ея ревизіи, и 7) разсмотрѣніе, по предложенію Министра Юстиціи, всякаго рода вопросовъ, касающихся эмеритальной кассы, если они не относятся къ предметамъ вѣдомства совѣта.

Ст. 65. Опредѣленія комитета постановляются простымъ большинствомъ голосовъ, а въ случаѣ равенства голосовъ—голосъ предсѣдателя даетъ перевѣсъ.

Ст. 66. Опредѣленія комитета вносятся на разсмотрѣніе совѣта кассы: 1) если въ мѣсячный срокъ со дня объявленія этого опредѣленія проситель принесетъ на него жалобу и 2) если предсѣдатель или членъ комитета заявитъ при подписаніи опредѣленія о нарушеніи имъ интересовъ кассы и письменное по сему предмету особое мнѣніе будетъ представлено въ недѣльный со дня подписанія срокъ.

Ст. 67. Совѣтъ эмеритальной кассы вѣдомства Министерства Юстиціи состоитъ, подъ предсѣдательствомъ Министра Юстиціи, изъ Товарища Министра, одного Сенатора уголовнаго кассаціоннаго департамента и одного Сенатора гражданскаго кассаціоннаго департамента Правительствующаго Сената, по выбору сихъ департаментовъ, директоровъ обоихъ департаментовъ Министерства Юстиціи, оберъ-прокуроровъ—одного изъ кассаціонныхъ департаментовъ или общаго ихъ собранія и одного изъ прочихъ департаментовъ Правительствующаго Сената, по назначенію Министра Юстиціи, старшаго предсѣдателя С.-Пе-

тербургской судебной палаты, прокурора той же палаты и председателя С.-Петербургскаго окружнаго суда. Къ участію въ засѣданіяхъ совѣта Министръ Юстиціи можетъ приглашать, съ правомъ совѣщательнаго голоса, и другихъ лицъ, присутствіе коихъ признано будетъ полезнымъ. Въ случаѣ отсутствія Министра, предсѣдательство въ совѣтѣ принадлежитъ Товарищу Министра, а по немъ—старшему въ чинѣ члену. Докладъ дѣлъ въ совѣтѣ возлагается на управляющаго дѣлами кассы, а обязанности секретаря исполняетъ старшій дѣлопроизводитель управленія кассы.

Ст. 79. Обстоятельства, имѣющія вліяніе на опредѣленіе пенсіи или пособія, удостовѣряются: 1) время службы по вѣдомству Министерства Юстиціи—копіею послужнаго списка, который долженъ быть доведенъ до дня выбытія изъ службы по означенному вѣдомству, съ обозначеніемъ года, мѣсяца и числа подлежащаго приказа объ увольненіи отъ службы или объ исключеніи изъ списковъ за смертью либо по инымъ причинамъ; 2) нахожденіе въ отставкѣ—указомъ объ отставкѣ (аттестатомъ); 3) смерть, рожденіе и бракъ—метрическими свидѣтельствами; 4) узаконеніе дѣтей—свидѣтельствомъ о рожденіи или копіею вступившаго въ законную силу опредѣленія суда (уст. гражд. суд., ст. 1460^{7} и прим.), или копіею опредѣленія Правительствующаго Сената, послѣдовавшаго въ исполненіе Высочайшаго указа; 5) усыновленіе—копіею вступившаго въ законную силу опредѣленія суда (уст. гражд. суд., ст. 1460^{9}), а для мѣщанъ и крестьянъ—также выпискою изъ посемейнаго списка (зак. гражд. изд. 1900 г., ст. 155 и 157) или копіею опредѣленія Правительствующаго Сената, послѣдовавшаго въ исполненіе Высочайшаго повелѣнія; 6) лишеніе всѣхъ правъ состоянія—копіею судебнаго приговора съ надписью о вступленіи его въ законную силу; 7) безвѣстное отсутствіе—удостовѣреніемъ подлежащаго суда о назначеніи опеки по случаю безвѣстнаго отсутствія (уст. гражд. суд., ст. 1453); 8) постриженіе въ монашество—удостовѣреніемъ о семъ мѣстнаго епархіальнаго начальства; 9) разстройство умственныхъ способностей—копіею съ послѣдовавшаго, въ установленномъ порядкѣ, опредѣленія о признаніи лица безумнымъ или сумасшедшимъ; 10) болѣзненное состояніе—копіею акта освидѣтельствованія, произведеннаго окружнымъ судомъ или судебною палатою на основаніи статьи 82.

Примѣчаніе. Засвидѣтельствованныя копіи документовъ, удостовѣряющихъ изложенныя въ сей (79) статьѣ обстоятельства, имѣютъ одинаковую съ подлинными силу только въ случаяхъ, въ сей (79) статьѣ указанныхъ.

Приложеніе къ ст. 24.

Примѣчаніе 1. Мировымъ судьямъ и судебнымъ слѣдователямъ присвоивается VI степень эмеритальной пенсіи.

Примѣчаніе 2. Для опредѣленія степени эмеритальной пенсіи судебнымъ приставамъ къ содержанію, съ котораго они платятъ въ эмеритальную кассу установленный вычетъ, прибавляется четыреста рублей.

II. Примѣчанія къ статьямъ 28 и 52 устава эмеритальной кассы вѣдомства Министерства Юстиціи—отмѣнить.

III. Со введеніемъ въ дѣйствіе издаваемаго узаконенія установить: 1) чтобы лицамъ, пріобрѣтающимъ въ виду измѣненія примѣчанія 2 къ приложенію къ статьѣ 24 устава (отд. I настоящаго узаконенія) право на увеличеніе размѣра производящихся имъ эмеритальныхъ пенсій, добавочныя пенсіи были назначены безъ особаго ходатайства пенсіонеровъ съ 1 января 1903 года; 2) чтобы лицамъ, которыя пріобрѣтаютъ по новымъ правиламъ право на пенсію или на увеличеніе ея размѣра, слѣдующія имъ выдачи были назначены съ 1 января 1903 года, если ходатайства о семъ будутъ заявлены до 1 января 1904 года, а въ противномъ случаѣ—со дня подачи о томъ просьбы, и 3) чтобы единовременныя пособія, право на которыя пріобрѣтается въ виду измѣненія статей 18 и 52, были назначены отцамъ или вдовымъ матерямъ участниковъ, оставившихъ службу или умершихъ между 1 января 1898 года и 1 января 1903 года.

Т. IV. Уст. Зем. Пов.

Отд. I. № 29, ст. 358. Мн. Гос. Сов. (20 янв. 1903 г.). Объ измѣненіи табели размѣровъ помѣщеній офицерскихъ чиновъ внѣ спеціально устроенныхъ казарменныхъ зданій и объ установленіи постояннаго росписанія квартирныхъ окладовъ для тѣхъ же чиновъ. № 29, ст. 364. Мн. Гос. Сов. (10 февр. 1903 г.). Объ усиленіи состава Виленской городской полиціи (III, VI).

Т. V. Уст. Акц. Сбор.

Отд. I. № 29, ст. 365. Пол. Ком. Мин. (20 дек. 1902 г.). О разрѣшеніи открытія на Крымскомъ полуостровѣ складовъ ректификованнаго виноградпаго спирта для отпуска на сдабриваніе виноградныхъ винъ.

Т. XI, ч. 2. Уст. Торг.

Отд. I. № 39, ст. 424. Выс. пов. (23 февр. 1903 г.). О предоставленіи всѣмъ учрежденіямъ и плавучимъ средствамъ въ портахъ

состоящимъ по вѣдомству Главнаго Управленія торговаго мореплаванія и портовъ, исключительнаго права пользованія Высочайше утвержденнымъ 19 іюля 1902 г. флагомъ, а начальникамъ торговыхъ портовъ—особымъ вымпеломъ.

Т. XIV. Уст. Пред. Прест.

Отд. I. № 37, ст. 413. Пол. Ком. Мин. (21 март. 1903 г.). О продленіи срока дѣйствія Высочайше утвержденнаго, 11 апрѣля 1900 года, положенія Комитета Министровъ о полномочіяхъ, предоставленныхъ Варшавскому генералъ-губернатору по изданію обязательныхъ постановленій.

Т. XIV. Уст. Сод. подъ Страж.

Отд. I. № 33, ст. 400. Мн. Гос. Сов. (25 февр. 1903 г.). О преобразованіи хозяйственной части и штатовъ управленія мѣстами заключенія города Москвы, состоящими въ вѣдѣніи Московскаго губернатора. № 33, ст. 401. Мн. Гос. Сов. (17 март. 1903 г.). Объ изданіи штата управленія и тюремной стражи исправительныхъ арестантскихъ отдѣленій, измѣненіи нѣкоторыхъ постановленій, касающихся этихъ мѣстъ заключенія, и учрежденіи пяти новыхъ отдѣленій.

IV. Узаконенія, не подлежащія внесенію въ Сводъ Законовъ.

По вѣдомству Министерства Военнаго.

Отд. I. № 31, ст. 376. Имен. ук. (12 март. 1903 г.). О размѣрѣ предстоящаго въ 1903 году призыва людей въ Великомъ Княжествѣ Финляндскомъ на дѣйствительную военную службу. № 32, ст. 377. Пол. Воен. Сов. (21 мая 1901 г.). О введеніи въ пѣхотѣ мѣдной луженой чарки, взамѣнъ аллюминіевой. № 32, ст. 378. Выс. пов. (10 март. 1901 г.). Объ утвержденіи образца кобуры къ 3-хъ линейному револьверу. № 32, ст. 379. Выс. пов. (14 март. 1901 г.). Объ установленіи формы отдѣльнаго конногорнаго артиллерійскаго дивизіона. № 32, ст. 380. Выс. пов. (21 март. 1901 г.). Объ установленіи шифровки въ 67 пѣхотномъ Тарутинскомъ Великаго Герцога Ольденбургскаго полку. № 32, ст. 381. Выс. пов. (5 мая 1901 г.). О цвѣтѣ вензелевыхъ изображеній на эполетахъ, погонахъ и на-

конечникахъ аксельбантовъ у лицъ Свиты Его Величества № 32, ст. 383. Выс. пов. (8 мая 1901 г.). О введеніи въ лѣтнее время чахла къ фуражкѣ: а) малаго чахла (получахла)—во всѣхъ военныхъ округахъ, кромѣ Туркестанскаго, Кавказскаго и Одесскаго, и б) большого чахла—въ трехъ вышеозначенныхъ округахъ. № 32, ст. 384. Выс. пов. (11 мая 1901 г.). О шифровкѣ на погонахъ у нижнихъ чиновъ полуэскадрона Николаевской Академіи Генеральнаго Штаба. № 32, ст. 385. Выс. пов. (15 мая 1901 г.). О порядкѣ ношенія орденскихъ лентъ, надѣваемыхъ черезъ плечо. № 32, ст. 386. Выс. пов. (5 іюн. 1901 г.). О введеніи при кавалерійскомъ снаряженіи: а) оголовья съ мундштукомъ—во всей пѣшей артиллеріи и б) суконнаго вальтрапа — при формѣ гвардейской пѣшей артиллеріи. № 32, ст. 387. Выс. пов. (6 іюн. 1901 г.). О разрѣшеніи употреблять въ казачьихъ конныхъ частяхъ, въ конномъ строю, ремень-подтяжку при винтовкѣ. № 32, ст. 388. Выс. пов. (21 іюн. 1901 г.). О присвоеніи папахъ и фуражекъ съ козырьками въ Сибирскомъ военномъ округѣ. № 32, ст. 389. Выс. пов. (22 іюл. 1901 г.). О формѣ обмундированія чиновъ Аму-Дарьинской флотиліи. № 32, ст. 390. Выс. пов. (22 іюл. 1901 г.). Объ установленіи формы для юнкерскихъ училищъ. № 32, ст. 391. Выс. пов. (4 авг. 1901 г.). О возвращеніи петлицъ на мундирныхъ обшлагахъ нижнихъ чиновъ нѣкоторыхъ частей войскъ. № 32, ст. 392. Выс. пов. (14 сент. 1901 г.). Объ измѣненіяхъ въ формѣ 39 драгунскаго Нарвскаго Его Императорскаго Королевскаго Величества Императора Германскаго, Короля Прусскаго, Вильгельма II полка. № 32, ст. 393. Выс. пов. (15 сент. 1901 г.). Объ измѣненіяхъ въ двубортныхъ казачьихъ мундирѣ и чекменѣ № 32, ст. 394. Выс. пов. (25 сент. 1901 г.). Объ установленіи формы нижнихъ чиновъ штабовъ отдѣльныхъ кавалерійскихъ корпусовъ. № 32, ст. 395. Выс. пов. (2 окт. 1901 г.). О возвращеніи нижнимъ чинамъ штаба 2 гвардейской кавалерійской дивизіи прежней формы обмундированія и о присвоеніи нижнимъ чинамъ Кубанскихъ пластунскихъ баталіоновъ предметовъ пѣхотнаго снаряженія. № 32, ст. 396. Выс. пов. (14 ноябр. 1901 г.). Объ установленіи формы Владикавказскаго кадетскаго корпуса. № 32, ст. 397. Выс. пов. (4 дек. 1901 г.). Объ установленіи формы 55 драгунскаго Финляндскаго полка.

По вѣдомству Министерства Императорскаго Двора и Удѣловъ.

Отд. I. № 39, ст. 417. Имен. ук. (11 апр. 1903 г.). Объ изъятіи изъ состава маіората Его Императорскаго Высочества Великаго

Князя Михаила Николаевича имѣнія Боржомъ двадцати восьми десятинъ, лежащихъ по лѣвому берегу рѣки Куры, съ находящимся на нихъ дворцомъ и другими строеніями, а также садомъ.

По вѣдомству Министерства Внутреннихъ Дѣлъ.

Отд. I. № 29, ст. 360. Мн. Гос. Сов. (27 янв. 1903 г.). Объ утвержденіи штата полицейскихъ управленій Якутской области. № 29, ст. 361. Мн. Гос. Сов. (27 янв. 1903 г.). Объ утвержденіи штата департамента общихъ дѣлъ Министерства Внутреннихъ Дѣлъ. № 29, ст. 362. Мн. Гос. Сов. (27 янв. 1903 г.). Объ усиленіи полиціи въ г. г. Перми и Екатеринбургѣ. № 29, ст. 363. Мн. Гос. Сов. (10 февр. 1903 г.). Объ утвержденіи штата канцеляріи Иркутскаго военнаго генералъ-губернатора. № 29, ст. 364. Мн. Гос. Сов. (10 февр. 1903 г.). Объ усиленіи состава Виленской городской полиціи. № 37, ст. 412. Мн. Гос. Сов. (5 іюн. 1895 г.). Объ ассигнованіи кредита на выдачу пособій на возвращеніе въ отечество неимущихъ эмигрантовъ.

По вѣдомству Министерства Иностранныхъ Дѣлъ.

Отд. I. № 39, ст. 423. Выс. пов. (23 дек. 1902 г.). О состоявшемся между Россійскимъ и Болгарскимъ правительствами посредствомъ министерскихъ декларацій соглашеніи относительно обмѣна денежныхъ почтовыхъ переводовъ между Россіею и Болгаріею.

По вѣдомству Министерства Земледѣлія и Государственныхъ Имуществъ.

Отд. I. № 29, ст. 357. Мн. Гос. Сов. (6 янв. 1903 г.). Объ утвержденіи штатнаго расписанія личнаго состава чиновъ и расходовъ для составленія и предъявленія отводныхъ записей въ губерніяхъ Тобольской, Томской, Енисейской и Иркутской. № 39, ст. 421. Пол. Ком. Мин. (7 март. 1903 г.). О продленіи Высочайше утвержденнаго положенія Комитета Министровъ объ обращеніи въ оброчныя статьи казенныхъ земельныхъ участковъ въ Одесскомъ портѣ.

По вѣдомству Министерства Морскаго.

Отд. I. № 29, ст. 359. Мн. Гос. Сов. (27 янв. 1903 г.). Объ утвержденіи штата управленія дѣлами сберегательно-вспомогательной кассы работающихъ и служащихъ по вольному найму въ мѣстныхъ учрежденіяхъ морскаго вѣдомства. № 32, ст. 399. Выс. пов. (1 сент.

1901 г.). О введеніи во флотѣ, взамѣнъ лѣтней сѣрой шинели,—плаща—накидки.

По вѣдомству Министерства Путей Сообщенія.

Отд. I. № 34, ст. 404. Выс. пов. (28 февр. 1903 г.). О предоставленіи Министру Путей Сообщенія права воспретить въ текущемъ году конную тягу по рѣкѣ Ковжѣ между шлюзами „Польза" и „Св. Константинъ". № 39, ст. 420. Пол. Ком. Мин. (10 дек. 1902 г.). О временномъ штатѣ инспекцій за постройкою частныхъ желѣзныхъ дорогъ обществами: Владикавказской, Московско-Виндаво-Рыбинской, Московско-Казанской, Руднично-Лозовской, Рязанско-Уральской желѣзныхъ дорогъ; россійскихъ водныхъ, шоссейныхъ и второстепенныхъ рельсовыхъ путей, и Вольмарскаго подъѣздного пути, и о дополненіи къ временному штату инспекцій за постройкой частныхъ желѣзныхъ дорогъ обществомъ Московско-Казанской желѣзной дороги.

По вѣдомству Министерства Финансовъ.

Отд. I. № 32, ст. 382. Выс. пов. (6 мая 1901 г.). Объ установленіи формы для Шефа Пограничной Стражи, при состояніи его въ гражданскихъ чинахъ.

По вѣдомству Главнаго Управленія Торговаго Мореплаванія и Портовъ.

Отд. I. № 39, ст. 425. Выс. пов. (7 март. 1903 г.). Объ учрежденіи трехъ стипендій при Одесскомъ училищѣ торговаго мореплаванія имени пароходнаго общества „Кавказъ и Меркурій".

По вѣдомству Главнаго Управленія Государственнаго Коннозаводства.

Отд. I. № 30, ст. 374. Мн. Гос. Сов. (20 янв. 1903 г.). Объ учрежденіи заводской конюшни въ Казанской губерніи и объ увеличеніи комплекта Саратовской заводской конюшни.

По Корпусу Жандармовъ.

Отд. I. № 32, ст. 398. Выс. пов. (6 дек. 1901 г.). Объ установленіи формы для Шефа Жандармовъ, при состояніи его въ гражданскихъ чинахъ.

По вѣдомству Учрежденій Императрицы Маріи.

Отд. I. № 29, ст. 366. Пол. Опек. Сов. (5 дек. 1902 г.). О предоставленіи классным надзирательницамъ параллельныхъ отдѣленій Кубанскаго Маріинскаго женскаго училища служебныхъ правъ и преимуществъ, какими пользуются служащія въ училищѣ лица, занимающія штатныя должности классныхъ надзирательницъ. № 29, ст. 367. Выс. пов. (2 дек. 1902 г.). Объ установленіи званія членовъ соревнователей при Вытегорскомъ уѣздномъ и Щучейскомъ попечительствахъ дѣтскихъ пріютовъ вѣдомства учрежденій Императрицы Маріи. № 29, ст. 368. Выс. пов. (2 дек. 1902 г.). О переименованіи женскаго ремесленнаго отдѣленія Долгоруковскаго дѣтскаго пріюта вѣдомства учрежденій Императрицы Маріи въ Москвѣ въ „Женскій ремесленный дѣтскій пріютъ". № 29, ст. 369. Выс. пов. (5 дек. 1902 г.). Объ открытіи Горожановскаго сельскаго дѣтскаго пріюта вѣдомства учрежденій Императрицы Маріи въ дер. Горожановой, Ковровскаго уѣзда, Владимірской губерніи. № 29, ст. 370. Выс. пов. (14 дек. 1902 г.). О переименованіи Кубанскаго Маріинскаго женскаго училища въ Кубанскій Маріинскій институтъ. № 29, ст. 371. Выс. пов. (14 дек. 1902 г.). О принятіи въ вѣдомство учрежденій Императрицы Маріи воспитательнаго заведенія для бѣдныхъ и нравственно-испорченныхъ дѣтей въ гор. Ревелѣ.

По дѣламъ частныхъ лицъ, обществъ и установленій.

Отд. I. № 39, ст. 419. Пол. Ком. Мин. (28 дек. 1902 г.). О продажѣ крестьянамъ двадцати участковъ изъ фидеикоммисснаго имѣнія барона Стааль-фонъ-Гольстейна. № 39, ст. 422. Выс. пов. (30 янв. 1903 г.). О принятіи Его Императорскимъ Величествомъ подъ Свое Высочайшее покровительство Великорусскаго оркестра.

Отд. II. № 6, ст. 90. Пол. Ком. Мин. (28 ноябр. 1902 г.). Объ утвержденіи устава товарищества Старо-Измайловской суконной мануфактуры Николая Яковлевича Шатрова. № 6, ст. 91. Пол. Ком. Мин. (13 дек. 1902 г.). Объ утвержденіи устава акціонернаго общества Подольскихъ гранитныхъ ломокъ и мастерскихъ гранитныхъ издѣлій. № 6, ст. 92. Пол. Ком. Мин. (13 дек. 1902 г.). Объ утвержденіи устава товарищества Андрея Захрапина сыновей. № 6, ст. 93. Пол. Ком. Мин. (31 янв. 1903 г.). Объ утвержденіи устава товарищества „Іокогама" Альбертинской шелкокрутильни. № 6, ст. 94. Пол. Ком. Мин. (31 янв. 1903 г.). Объ утвержденіи устава Кавказско-Черноморскаго лѣсопромышленнаго общества. № 6, ст. 95. Пол. Ком. Мин.

(31 янв. 1903 г.). Объ утвержденіи устава акціонернаго общества электрическаго фуникулера въ Тифлисѣ. № 7, ст. 111. Пол. Ком. Мин. (10 дек. 1902 г.). Объ измѣненіи устава товарищества ситцевой мануфактуры Альберта Гюбнера въ Москвѣ. № 7, ст. 112. Пол. Ком. Мин. (17 янв. 1903 г.). Объ измѣненіи устава товарищества Россійско-Американской резиновой мануфактуры. № 7, ст. 113. Пол. Ком. Мин. (15 февр. 1903 г.). Объ утвержденіи условій дѣятельности въ Россіи англійскаго акціонернаго общества, подъ наименованіемъ Бакинское общество проволочныхъ канатовъ-кабелей, съ ограниченною отвѣтственностью. № 7, ст. 114. Пол. Ком. Мин. (20 февр. 1903 г.). Объ утвержденіи устава акціонернаго общества фабрики земледѣльческихъ машинъ и орудій „Край". № 7, ст. 115. Пол. Ком. Мин. (20 февр. 1903 г.). Объ утвержденіи устава акціонернаго общества пароваго пивовареннаго завода и фабрики солода „Энгельманъ".

V. Распоряженія, предложенныя и объявленныя Правительствующему Сенату.

Министромъ Юстиціи.

Отд. I. № 39, ст. 426. (4 февр. 1903 г.). Объ утвержденіи положенія о стипендіи вдовы дѣйствительнаго статскаго совѣтника Бецъ въ Кіевской Фундуклеевской женской гимназіи [1]).

Министромъ Внутреннихъ Дѣлъ.

Отд. I. № 29, ст. 372. (9 февр. 1903 г.). Объ утвержденіи дополнительнаго штата полицейской команды города Перми. № 29, ст. 373, (9 февр. 1903 г.). Объ утвержденіи дополнительнаго штата полицейской команды города Екатеринбурга. № 30, ст. 375. *(18 ноябр. 1902 г.)* [2]). Объ образованіи изъ Михайловской волости, Акмолинскаго уѣзда, двухъ новыхъ волостей: „Благодатной" и „Приpѣчной". № 34, ст. 405. *(19 ноябр. 1902 г.).* О введеніи сельскаго общественнаго управленія во вновь образованномъ переселенческомъ селеніи на уч. „Софіевскомъ", о наименованіи его сел. „Софіевскимъ" и присое-

---

[1]) Относится къ вѣдомству учрежденій Императрицы Маріи.

[2]) Даты (числа, мѣсяцы и годы) распоряженій, напечатанныя *курсивомъ*, означаютъ время, когда подлежащія распоряженія были предложены или объявлены Правительствующему Сенату для распубликованія.

диненіи, въ административномъ отношеніи, къ составу Приречной волости, Акмолинскаго уѣзда. № 34, ст. 406. *(19 ноябр. 1902 г.).* Объ образованіи изъ четырехъ селеній Кійминской волости, Атбасарскаго уѣзда, новой волости „Сергіевской“. № 35, ст. 408. *(19 ноябр. 1902 г.).* Объ учрежденіи двухъ должностей городовыхъ въ Бахмутскомъ уѣздѣ при заводѣ общества Горловскихъ машиностроительныхъ заводовъ. № 35, ст. 409. *(19 ноябр. 1902 г.).* Объ учрежденіи должности околоточнаго надзирателя при Софіевскомъ рудникѣ въ Бахмутскомъ уѣздѣ. № 35, ст. 410. *(21 ноябр. 1902 г.).* Объ учрежденіи двухъ должностей околоточныхъ надзирателей при Юрьевскомъ заводѣ въ Славяносербскомъ уѣздѣ. № 37, ст. 414. *(5 март. 1903 г.).* О срокѣ введенія въ дѣйствіе Высочайше утвержденнаго мнѣнія Государственнаго Совѣта объ усиленіи установленій по воинской повинности въ губерніяхъ, управляемыхъ по Общему Учрежденію. № 37. ст. 415. *(9 апр. 1903 г.).* Объ объявленіи въ положеніи усиленной охраны города Кишинева съ уѣздомъ.

Министромъ Земледѣлія и Государственныхъ Имуществъ.

Отд. I. № 33, ст. 403 *(17 март. 1903 г.).* О допущеніи къ употребленію при горныхъ работахъ взрывчатыхъ веществъ подъ названіемъ „Усовершенствованный Прометей“, „Ракарокъ“, „Динамитъ-Гомъ“ и „Динамитъ-Форситъ“.

Министромъ Путей Сообщенія.

Отд. I. № 34, ст. 407. (*7 марта 1903 г.*). О воспрещеніи въ 1903 году конной тяги по рѣкѣ Ковжѣ между шлюзами „Польза“ и „Св. Константинъ“. № 39, ст. 427. (25 февр. 1903 г.). Объ утвержденіи правилъ плаванія по р. Ветлугѣ и по р. Сурѣ отъ устья р. Инзы до впаденія въ р. Волгу.

Министромъ Финансовъ.

Отд. I. № 33, ст. 402. (17 март. 1903 г.). Объ утвержденіи новыхъ правилъ для оцѣнки имѣній, закладываемыхъ въ земскомъ кредитномъ обществѣ губерній Царства Польскаго.

Отд. II. № 6, ст. 96 (*21 сент. 1902 г.*). Объ утвержденіи устава Мологскаго М. В. Подосеновой городскаго ломбарда въ городѣ Мологѣ, Ярославской губерніи. № 6, ст. 97. (*21 сент. 1902 г.*). Объ утвержденіи устава Кунчеровскаго ссудо-сберегательнаго товарищества въ

селѣ Кунчеровѣ, Кузнецкаго уѣзда, Саратовской губерніи. № 6, ст. 98. (*3 окт. 1902 г.*). Объ утвержденіи устава Рыльскаго Н. Н. Аристархова городского ломбарда въ гор. Рыльскѣ, Курской губерніи. № 6, ст. 99. (*14 окт. 1902 г.*). О признаніи Подубисскаго ссудо-сберегательнаго товарищества несостоятельнымъ должникомъ. № 6, ст. 100. (*16 окт. 1902 г.*). Объ измѣненіи устава Кѣлецкаго общества искусственныхъ удобреній и другихъ химическихъ продуктовъ. № 6, ст. 101. (*16 окт. 1902 г.*). Объ утвержденіи устава Чекуринскаго кредитнаго товарищества. № 6, ст. 102. (*19 окт 1902 г.*). О ликвидаціи дѣлъ акціонернаго общества подъ наименованіемъ: „Велосипедное и механическое общество „Старлей". № 6, ст. 103. (*19 окт. 1902 г.*). О прекращеніи дѣйствій акціонернаго общества „Кавказская писчебумажная фабрика". № 6, ст. 104. (*24 окт. 1902 г.*). О преобразованіи Псковскаго ссудо-сберегательнаго товарищества и объ утвержденіи уставовъ Покровскаго, Краснокутскаго, Колыбельскаго, Бородаевскаго и Новомосковскаго кредитныхъ товариществъ. № 6, ст. 105. (*25 окт. 1902 г.*). О ликвидаціи дѣлъ товарищества Сукмановскаго маслобойнаго и маслоочистительнаго завода. № 6, ст. 106 (*26 окт. 1902 г.*). Объ утвержденіи устава Ляховичскаго ссудо-сберегательнаго товарищества. № 6, ст. 107. (24 янв. 1903 г.). Объ утвержденіи устава Урюпинскаго общества взаимнаго кредита. № 6, ст. 108. (28 янв. 1903 г.). Объ утвержденіи устава Дербентскаго общества взаимнаго кредита. № 7, ст. 116. (*23 окт. 1902 г.*). Объ измѣненіи устава южно-русскаго солепромышленнаго общества. № 7, ст. 117. (*13 янв. 1903 г.*). О продленіи срока для взноса денегъ за паи дополнительнаго выпуска товарищества для производства огнеупорнато кирпича, гончарныхъ, терракотовыхъ и др. издѣлій бар. Э. Э. Бергенгейма, № 7, ст. 118. (*8 февр. 1903 г.*). Объ измѣненіи устава Бахмутскаго общества взаимнаго кредита.

Главноуправляющимъ Государственнымъ Коннозаводствомъ.

Отд. II. № 6, ст. 109. (*14 окт. 1902 г.*). Объ утвержденіи въ г. Базулукѣ, Самарской губерніи, Базулукскаго общества охотниковъ конскаго бѣга и скачекъ. № 6, ст. 110. (*18 дек. 1902 г.*). О закрытіи Торопецкаго общества распространенія и улучшенія коневодства.

Б. СБОРНИКЪ ПОСТАНОВЛЕНІЙ ВЕЛИКАГО КНЯЖЕСТВА ФИНЛЯНДСКАГО.

1903 г.

№ 1, I, 12; № 2, II, 2; № 3, II, 5; № 4, II, 10; № 6, III, 2; № 8, III, 6; № 10, III, 10; № 11, III, 16; № 12, III, 17; № 13, III, 19; № 16, III, 31; № 17, IV, 7; № 19, IV, 15 (н. ст.) [1]).

№ 1.—Ст. 1. *Опр. Фин. Сен.* (12 янв. 1903 г.). О пониженіи таксы страховаго сбора за отправляемыя изъ Финляндіи въ остальныя части Имперіи цѣнности въ денежныхъ и цѣнныхъ пакетахъ и посылкахъ.

№ 2.—Ст. 2. *Опр. Фин. Сен.* (2 февр. 1903 г.). Объ обнародованіи изданныхъ въ Имперіи, въ видѣ приложенія къ Уставу гарнизонной службѣ, правилъ для взаимныхъ отношеній гражданскихъ и военныхъ властей.

№ 3.—Ст. 3. *Опр. Фин. Сен.* (5 февр. 1903 г.). О продолженіи желѣзной дороги Лаппи-Брагестадъ до Лапа Луотоскаго порта.

№ 4.—Ст. 4. *Выс. рескр.* (12/25 янв. 1903 г.). О мѣрахъ взысканія съ военнообязанныхъ, не явившихся безъ законной причины, къ призыву 1902 года.—Ст. 5. *Опр. Фин. Сен.* (10 февр. 1903 г.). По поводу Высочайшаго Его Императорскаго Величества указа объ укомплектованіи финскаго гвардейскаго баталіона.—Ст. 6. *Выс. пост.* (16/29 янв. 1903 г.). Объ утвержденіи штата Финляндскаго Статсъ-Секретаріата.

№ 6.—Ст. 11. *Выс. пост.* ($\frac{\text{30 янв.}}{\text{12 февр.}}$ 1903 г.). О должностяхъ предсѣдателя и секретаря главнаго управленія по дѣламъ печати.—Ст. 12. *Выс. пост.* ($\frac{\text{30 янв.}}{\text{12 февр.}}$ 1903 г.). Объ утвержденіи новаго штата родовспомогательнаго заведенія общей больницы въ городѣ Гельсингфорсѣ.—Ст. 13. Выс. реск. (6/10 февр. 1903 г.). О заключеніи срочно-погашаемаго займа на сумму не свыше 10 милліоновъ марокъ.

№ 8.—Ст. 15. *Опр. Фин. Сен.* (6 март. 1903 г.). О пополненіи помѣщеннаго въ Сборникѣ Постановленій Великаго Княжества Финляндскаго отъ 24 октября 1902 года списка праздниковъ православной церкви.

---

[1]) №№ 5, 7, 9, 14, 15 и 18 не получены.

Императорскій Финляндскій Сенатъ, въ силу Высочайше предоставленной ему власти, опредѣлили, чтобы правило, установленное изложеннымъ въ Сборникѣ Постановленій Великаго Княжества Финляндскаго отъ 24 октября 1902 года опредѣленіемъ Императорскаго Сената, относительно запрещенія вызова въ судъ лицъ православнаго исповѣданія въ дни праздниковъ православной церкви, списокъ которымъ также помѣщенъ въ упомянутомъ Сборникѣ отъ того же числа, было примѣняемо и ко дню Благовѣщенія Пресвятой Богородицы, празднуемому 25 марта по старому стилю. Итакъ означенные праздники суть слѣдующіе, а именно:

1	января	по	стар.	стилю	—Обрѣзаніе Господне.
6	„	„	„	„	—Богоявленіе.
2	февраля	„	„	„	—Срѣтеніе Господне.
25	марта	„	„	„	—Благовѣщеніе Пресвятой Богородицы.
9	мая	„	„	„	—Перенесеніе мощей Николая Чудотворца.
29	іюня	„	„	„	—Апостоловъ Петра и Павла.
6	августа	„	„	„	—Преображеніе Господне.
15	„	„	„	„	—Успеніе Пресвятой Богородицы.
29	„	„	„	„	—Усѣкновеніе главы Іоанна Предтечи.
8	сентября	„	„	„	—Рожденіе Пресвятой Богородицы.
14	„	„	„	„	—Воздвиженіе Креста Господня.
26	„	„	„	„	—Апостола и Евангелиста Іоанна Богослова.
1	октября	„	„	„	—Покровъ Пресвятой Богородицы.
22	„	„	„	„	—Казанской иконы Божіей Матери.
21	ноября	„	„	„	—Введеніе во храмъ Пресвятой Богородицы.
6	декабря	„	„	„	—Николая Чудотворца.
25	„	„	„	„	Праздники Рождества Христова.
26	„	„	„	„	
27	„	„	„	„	

Четвергъ, Пятница, Суббота Страстной недѣли, вся Пасхальная (Свѣтлая) недѣля, день Вознесенія Господня, день Святаго Духа.

№ 10.—Ст. 17. *Опр. Фин. Сен.* (10 март. 1903 г.). О нѣкоторыхъ дополненіяхъ и измѣненіяхъ утвержденной Императорскимъ Сенатомъ 21 января 1897 года таблицы классификаціи грузовъ, перевозимыхъ по финляндскимъ правительственнымъ желѣзнымъ дорогамъ.

№ 11.—Ст. 18. *Опр. Фин. Сен.* (16 март. 1903 г.). Относительно празднованія Высокоторжественныхъ дней.

Императорскій Финляндскій Сенатъ, въ силу Высочайше предоставленной ему власти, приказали: порядокъ, установленный, относительно празднованія Высокоторжественныхъ дней, Высочайшимъ повелѣніемъ отъ 15 января 1827 года для гофгерихтовъ и духовныхъ консисторій и Высочайшимъ указомъ отъ 24 октября 1902 года въ отношеніи засѣданій низшихъ судовъ, распространить на всѣ губернскія и главныя управленія края, а также на подвѣдомственныя имъ власти и состоящія въ ихъ вѣдѣніи учрежденія, въ виду чего эти учрежденія и власти обязаны блюсти, чтобы въ Высокоторжественные дни рожденія и тезоименитства, восшествія на престолъ и коронаціи Его Величества Государя Императора, а равно въ дни рожденія и тезоименитства Ихъ Величествъ Государынь Императрицъ и Его Императорскаго Высочества Великаго Князя Государя Наслѣдника, не допускались ни засѣданія, ни такія публичныя производства, къ которымъ обыватели приглашаются публикаціями или другими объявленіями, какъ-то аукціоны, осмотры и т. п.

№ 12.—Ст. 19. *Опр. Фин. Сен.* (17 март. 1903 г.). Относительно окончательнаго разсчета по причитающемуся уѣзднымъ судьямъ хлѣбному сбору.

№ 13.—Ст. 20. *Опр. Фин. Сен.* (19 март. 1903 г.). О порядкѣ дѣлопроизводства въ присутствіяхъ по воинской повинности въ Финляндіи.—Ст. 21. *Опр. Фин. Сен.* (19 март. 1903 г.). Объ инструкціи помощницѣ промысловаго инспектора въ Финляндіи.

№ 16.—Ст. 25. *Опр. Фин. Сен.* (31 март. 1903 г.). Относительно наставленія присутствіямъ по воинской повинности для руководства при освидѣтельствованіи лицъ, призванныхъ къ исполненію сей повинности въ Великомъ Княжествѣ Финляндскомъ.—Ст. 26. *Опр. Фин. Сен.* (31 март. 1903 г.). Относительно наставленія присутствіямъ по воинской повинности для руководства при освидѣтельствованіи офицеровъ и чиновниковъ запаса.—Ст. 27. *Опр. Фин. Сен.* (31 март. 1903 г.). О законномъ составѣ губернскихъ и окружныхъ по воинской повинности присутствій.—Ст. 28. *Выс. пост.* $\left(\frac{\text{27 февр.}}{\text{12 март.}}\right.$ 1903 г.). Объ утвержденіи штата окружныхъ и губернскихъ по воинской повинности присутствій въ Финляндіи.

№ 17.—Ст. 29. *Выс. рескр.* $\left(\frac{\text{20 март.}}{\text{2 апр.}}\right.$ 1903 г.). О размѣрѣ призыва людей въ Великомъ Княжествѣ Финляндскомъ на дѣйствительную военную службу въ 1903 году.

№ 19.—Ст. 32. *Выс. пост.* ($^{13}/_{26}$ март. 1903 г.). Объ утвержденіи инструкціи Финляндскому Генералъ-Губернатору и его Помощнику.—Ст. 33. *Выс. пост.* ($^{13}/_{26}$ март. 1903 г.). Объ измѣненіи инструкціи губернаторамъ.—Ст. 34. *Выс. пост.* ($^{13}/_{26}$ март. 1902 г.). О порядкѣ разрѣшенія въ Финляндіи публичныхъ зрѣлищъ.—Ст. 35. Выс. рескр. ($\frac{27 \text{ март.}}{9 \text{ апр.}}$ 1903 г.). О мѣрахъ къ охраненію въ Финляндіи государственнаго порядка и общественнаго спокойствія.—Ст. 36. *Выс. пост.* ($\frac{20 \text{ март.}}{2 \text{ апр.}}$ 1903 г.). О мѣрахъ къ охраненію въ Финляндіи государственнаго порядка и общественнаго спокойствія.

ИЗВЛЕЧЕНІЕ ИЗЪ

ВЫСОЧАЙШИХЪ ПРИКАЗОВЪ

ПО ГРАЖДАНСКОМУ ВѢДОМСТВУ.

№ 22, марта 22 дня 1903 года.

По вѣдомству Министерства Юстиціи.

Назначаются: Предсѣдатель Рижскаго Окружнаго Суда, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Гизетти**—Предсѣдателемъ Департамента С.-Петербургской Судебной Палаты; Уѣздный Членъ Московскаго Окружнаго Суда, по Московскому уѣзду, Статскій Совѣтникъ **Громовъ** и Члены Окружныхъ Судовъ: Тифлисскаго, Статскій Совѣтникъ **Рождественскій** и Новгородскаго, Коллежскій Совѣтникъ **Бокша**—Товарищами Предсѣдателей Окружныхъ Судовъ: первый—Тамбовскаго, второй—Екатеринодарскаго и послѣдній—Витебскаго, всѣ три согласно прошеніямъ; Товарищи Прокуроровъ Окружныхъ Судовъ: Московскаго, Надворный Совѣтникъ **Кафафовъ** и Кіевскаго, Надворный Совѣтникъ **Фаасъ**—Прокурорами Окружныхъ Судовъ: первый—Елецкаго, а второй—Иркутскаго; Товарищъ Прокурора Стародубскаго Окружнаго Суда, Коллежскій Совѣтникъ **Звѣревъ** и Исправляющій должность Судебнаго Слѣдователя Даниловскаго уѣзда, округа Ярославскаго Окружнаго Суда, Надворный Совѣтникъ **Рыкунинъ**—Уѣздными Членами Окружныхъ Судовъ: Звѣревъ—Стародубскаго, по Мглинскому уѣзду, а Рыкунинъ—Ярославскаго, по Любимскому уѣзду; Уѣздный Членъ Витебскаго Окружнаго Суда, по Двинскому уѣзду, Коллежскій Совѣтникъ **Талызинъ**, Мировой Судья 1-го участка Ревельско-Гапсальскаго округа, Статскій Совѣтникъ **Анофріевъ**, Товарищи Прокуроровъ Окружныхъ Судовъ: Тобольскаго, Надворный Совѣтникъ **Арнольдовъ**, Томскаго, Надворный Совѣтникъ **Троицкій**, Петроковскаго, Надворный Совѣтникъ **Татаровъ** и Минскаго, Коллежскій Ассесоръ **Чулицкій**, Мировые Судьи: 2-го участка округа Владивостокскаго Окружнаго Суда, Коллежскій Ассесоръ **Булычёвъ** и 4-го участка г. Томска Титулярный Совѣтникъ **Кудрявый** и Секретари Судебныхъ Палатъ: Тифлисской, Титулярный Совѣтникъ **Максимовичъ** и Иркутской, Титулярный Совѣт-

никъ **Делюсто**—Членами Окружныхъ Судовъ: Талызинъ—Орловскаго, согласно прошенію, Анофріевъ и Татаровъ—Петроковскаго, Арнольдовъ—Тобольскаго, Троицкій—Томскаго, Чулицкій—Минскаго, Булычевъ и Делюсто—Красноярскаго, Кудрявый—Омскаго и Максимовичъ—Кутаисскаго; Старшій Кандидатъ на должности по судебному вѣдомству при Одесской Судебной Палатѣ, Титулярный Совѣтникъ **Пятинъ**—Участковымъ Мировымъ Судьею Ольгопольскаго округа; Мировой Посредникъ 1-го участка Кременецкаго уѣзда, отставной Штабсъ-Капитанъ **Чухновскій** и Коллежскій Совѣтникъ **Тулубьевъ**—Почетными Мировыми Судьями Кременецкаго округа, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ перваго изъ нихъ въ занимаемой имъ должности; Луцкій Уѣздный Предводитель Дворянства, Статскій Совѣтникъ **Нестроевъ** и Луцкій Уѣздный Врачъ, Коллежскій Ассесоръ **Мельниченко**—Почетными Мировыми Судьями Луцкаго округа, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ ихъ въ занимаемыхъ ими должностяхъ; Причисленный къ Министерству Путей Сообщенія, Инженеръ путей сообщенія, Коллежскій Совѣтникъ **Павша**, Корнетъ запаса **Мезенцовъ**, графъ Николай **Чапскій** и графъ Станиславъ **Чапскій**—Почетными Мировыми Судьями Новоградволынскаго округа, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ перваго изъ нихъ причисленнымъ къ названному Министерству; Ровенскій Уѣздный Предводитель Дворянства, отставной Лейтенантъ графъ **Толстой** и баронъ Федоръ **Штейнгель**—Почетными Мировыми Судьями Ровенскаго округа, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ перваго изъ нихъ въ занимаемой имъ должности; Уѣздные Предводители Дворянства: Одесскій, Статскій Совѣтникъ **Якунинъ** и Староконстантиновскій, Поручикъ запаса **Журавскій** и Титулярный Совѣтникъ **Угримовъ**—Почетными Мировыми Судьями Староконстантиновскаго округа, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ изъ нихъ первыхъ двухъ въ занимаемыхъ ими должностяхъ; Причисленные къ Министерству: Коллежскіе Ассесоры **Витунскій** и **Марковъ** и Титулярный Совѣтникъ **Запѣнинъ**, Мировой Судья 2-го участка Копальскаго уѣзда, Коллежскій Секретарь **Вахрушевъ**, Помощникъ Мироваго Судьи 1-го отдѣла г. Тифлиса, Коллежскій Ассесоръ **Жовнеръ** и Помощникъ Дѣлопроизводителя IX класса Перваго Департамента Министерства, Коллежскій Ассесоръ **Бобровъ**—Товарищами Прокуроровъ Окружныхъ Судовъ: Витунскій—Череповецкаго, Марковъ - Либавскаго, Запѣнинъ и Бобровъ—Рижскаго, Вахрушевъ—Бакинскаго и Жовнеръ—Эриванскаго; Секретарь при Прокурорѣ Нѣжинскаго Окружнаго Суда, Коллежскій Ассесоръ **Станиславскій** и Старшій Кандидатъ на должности по судебному вѣдомству при Пензенскомъ Окружномъ Судѣ, Коллежскій Секретарь **Зубаревъ**—Городскими Судьями: первый—г. Козельца, а второй—г. Нижняго-Ломова; Архиваріусъ Томскаго Окружнаго Суда, Надворный Совѣтникъ **Аристовъ**—Мировымъ Судьею 2-го участка Березовскаго уѣзда; Секретарь Томскаго Окружнаго Суда, Коллежскій Секретарь **Кондратовъ**—Добавочнымъ Мировымъ Судьею округа Томскаго Окружнаго Суда.

Перемѣщаются: Предсѣдатель Каменецъ-Подольскаго Окружнаго Суда, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Чебышевъ**—Предсѣдателемъ Рижскаго Окружнаго Суда; Товарищъ Предсѣдателя Екатеринодарскаго Окружнаго Суда, Надворный Совѣтникъ **Добровольскій**—Товарищемъ Предсѣдателя

Тифлисскаго Окружнаго Суда, согласно прошенію; Прокуроръ Елецкаго Окружнаго Суда, Надворный Совѣтникъ **Яковлевъ** — Прокуроромъ Ярославскаго Окружнаго Суда; Товарищи Прокуроровъ Окружныхъ Судовъ: Каменецъ-Подольскаго, Коллежскій Совѣтникъ **Ковальскій**, Нижегородскаго, Надворный Совѣтникъ **Виссаріоновъ** и Архангельскаго, Титулярный Совѣтникъ **Червинскій**—Товарищами Прокуроровъ Окружныхъ Судовъ: первый—Витебскаго, второй—Московскаго и послѣдній—Ярославскаго.

Увольняются *отъ должности, согласно прошеніямъ:* Почетный Мировой Судья Каменецкаго округа, отставной Генералъ-Маіоръ **Есауловъ**; Городской Судья г. Нижняго-Ломова **Кузминскій**, по случаю причисленія его къ Министерству.

Увольняются *отъ службы, согласно прошеніямъ:* Предсѣдатель Департамента С.-Петербургской Судебной Палаты, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Бобриковъ**, съ производствомъ его въ Тайные Совѣтники и съ предоставленіемъ ему права носить въ отставкѣ мундиръ, занимаемой имъ должности присвоенный; Почетный Мировой Судья Юрьево-Верроскаго округа, Статскій Совѣтникъ Фридрихъ фонъ-**Цуръ-Мюленъ**.

№ 24, марта 25 дня 1903 года.

По вѣдомству Министерства Юстиціи.

Опредѣляются *на службу, изъ отставныхъ:* Отставной Штабсъ-Капитанъ графъ Людвигъ **Розводовскій** — Почетнымъ Мировымъ Судьею Слуцкаго уѣзда, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе; Статскій Совѣтникъ Михаилъ **Голубовъ**—Почетнымъ Мировымъ Судьею Винницкаго округа, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе.

Опредѣляются *на службу:* Дворяне Евстафій **Любанскій** и Александръ **Скирмунтъ**—Почетными Мировыми Судьями уѣздовъ: Любанскій—Минскаго, а Скирмунтъ—Пинскаго: оба на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе.

Назначаются: Членъ С.-Петербургскаго Окружнаго Суда, Статскій Совѣтникъ **Якубовскій**—Товарищемъ Предсѣдателя Рижскаго Окружнаго Суда, согласно прошенію; Членъ Витебскаго Окружнаго Суда, Статскій Совѣтникъ **Суричанъ**, Товарищи Прокуроровъ Окружныхъ Судовъ: Сумскаго, Надворный Совѣтникъ **Педановъ**, Вологодскаго, Надворный Совѣтникъ **Мокржецкій** и Астраханскаго, Коллежскій Ассесоръ **Годыцкій-Цвирко** и Причисленный къ Министерству, Надворный Совѣтникъ **Мурзичъ** — Уѣздными Членами Окружныхъ Судовъ: Суричанъ—Витебскаго, по Двинскому уѣзду, согласно прошенію, Педановъ — Екатеринославскаго, по Славяносербскому уѣзду; Мокржецкій—Вологодскаго, по Усть-Сысольскому уѣзду, Годыцкій-Цвирко—Астраханскаго, по Красноярскому уѣзду, и Мурзичъ—Минскаго, по Пинскому уѣзду; Предсѣдатель Съѣзда Мировыхъ Судей и Участковый Мировой Судья Таращанскаго округа, Надворный Совѣтникъ **Александровъ**, Товарищи Прокуроровъ Окружныхъ Судовъ: Екатеринославскаго, Статскій Совѣтникъ **Герхенъ**, Сѣдлецкаго, Коллежскій Совѣтникъ **Михневъ** и Казанскаго,

Коллежскій Ассесоръ **Марко** и Городской Судья г. Гжатска, Коллежскій Совѣтникъ **Никитинъ**—Членами Окружныхъ Судовъ: Александровъ—Луцкаго, Герхенъ—Екатеринославскаго, Михневъ—Радомскаго, Марко—Симбирскаго и Никитинъ—Елисаветградскаго; Предсѣдатель Департамента Виленской Судебной Палаты, Тайный Совѣтникъ **Котляревскій**, Члены той же Судебной Палаты: Дѣйствительные Статскіе Совѣтники **Кобеко** и **Добужинскій** и Статскій Совѣтникъ **Сытинъ**, Непремѣнный Членъ Виленскаго Губернскаго по крестьянскимъ дѣламъ Присутствія, Коллежскій Ассесоръ **Лопухинъ**, Старшій Дѣлопроизводитель Канцеляріи Виленскаго, Ковенскаго и Гродненскаго Генералъ-Губернатора, Коллежскій Ассесоръ **Сергіевскій**, Мировой Посредникъ Трокскаго уѣзда, Коллежскій Секретарь **Рахманинъ** и Виленскій 2-ой Городовой Врачъ, Титулярный Совѣтникъ **Михайловъ**—Почетными Мировыми Судьями Виленскаго округа, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ ихъ въ занимаемыхъ ими должностяхъ; Статскій Совѣтникъ **Ягминъ**—Почетнымъ Мировымъ Судьею Сморгонскаго округа, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе; Докшицкій Городской Староста, Титулярный Совѣтникъ **Сипайло**—Почетнымъ Мировымъ Судьею Борисовскаго уѣзда, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ его въ занимаемой имъ должности; Могилевскій Губернскій Предводитель Дворянства, Коллежскій Ассесоръ **Хоментовскій**, Уѣздные Предводители Дворянства: Чаусскій, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Судиловскій** и Горецкій, Коллежскій Совѣтникъ **Янихенъ**, Состоящій за штатомъ Предсѣдатель Съѣзда и Участковый Мировой Судья Горецкаго округа **Ватаци** и дворянинъ Станиславъ **Донброво**—Почетными Мировыми Судьями уѣздовъ: Хоментовскій—Оршанскаго, Судиловскій—Чаусскаго, Янихенъ и Ватаци—Горецкаго и Донброво—Сѣннинскаго, всѣ на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г. трехлѣтіе, съ оставленіемъ изъ нихъ первыхъ трехъ въ занимаемыхъ ими должностяхъ; Старшій Предсѣдатель Омской Судебной Палаты, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Кобылинъ**, Предсѣдатель Департамента той же Судебной Палаты, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Маттель**, Помощникъ Начальника Переселенческаго Управленія, Надворный Совѣтникъ **Станкевичъ**, Управляющій Канцеляріею Степнаго Генералъ-Губернатора, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Лосевскій**, Акмолинскій Вице-Губернаторъ Статскій Совѣтникъ **Абаза**, Омскій Городской Голова, Статскій Совѣтникъ **Остапенко**, Акмолинскій Областной Землемѣръ, Коллежскій Совѣтникъ **Песковскій**, Совѣтникъ Акмолинскаго Областнаго Правленія, Коллежскій Совѣтникъ **Тихоновъ**, Крестьянскіе Начальники областей: Акмолинской: Коллежскій Совѣтникъ **Бабичевъ**, Коллежскій Ассесоръ **Хвостовъ** и Поручикъ запаса **Эртовъ** и Приморской, Губернскій Секретарь **Галлеръ**, Участковый Врачъ Акмолинскаго уѣзда, Надворный Совѣтникъ **Чигловскій** и купецъ Александръ **Смолинъ**—Почетными Мировыми Судьями округа Омскаго Окружнаго Суда, на текущее, съ 14 мая 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ изъ нихъ первыхъ тринадцати въ занимаемыхъ ими должностяхъ; Начальникъ Екатеринодарскаго отдѣленія Владикавказской желѣзной дороги, дворянинъ **Туркуллъ** и Учитель Ейскаго реальнаго училища, Статскій Совѣтникъ **Щелкуновъ**—Почетными Мировыми Судьями округовъ: Туркуллъ—Екатеринодарскаго, а Щелкуновъ—Ейскаго, оба на текущее, съ 1 января 1903 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ ихъ въ занимаемыхъ ими должностяхъ;

Членъ Эриванскаго Губернскаго по поселянскимъ дѣламъ Присутствія, Статскій Совѣтникъ **Яковкинъ**—Почетнымъ Мировымъ Судьею округа Эриванскаго Окружнаго Суда, на текущее, съ 1 іюля 1900 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ его въ занимаемой имъ должности; Товарищъ Министра Земледѣлія и Государственныхъ Имуществъ, Тайный Совѣтникъ **Энгельгардтъ**, Исправляющій должность Тамбовскаго Губернатора, Статскій Совѣтникъ фонъ-деръ-**Лауницъ**, Чиновники по крестьянскимъ дѣламъ уѣздовъ: Кемскаго, 2-го участка, Статскій Совѣтникъ **Ульяновскій**, Онежскаго, Статскій Совѣтникъ **Никольскій**, Мезенскаго, Статскій Совѣтникъ **Горбатовъ**, Пинежскаго, Статскій Совѣтникъ **Ринекъ**, Холмогорскаго, Статскій Совѣтникъ **Затворницкій** и Шенкурскаго, 2-го участка, Надворный Совѣтникъ **Мухинъ**, Архангельскій Городской Голова, потомственный почетный гражданинъ **Гувелякенъ**, Уѣздные Врачи: Кемскій, Старшій по Архангельской губерніи, Статскій Совѣтникъ **Багрянскій**, Холмогорскій, Статскій Совѣтникъ **Бобровъ** и Онежскій, Коллежскій Ассесоръ **Пржедборскій**, Исправляющій должность Секретаря Архангельскаго Губернскаго по крестьянскимъ дѣламъ Присутствія, Надворный Совѣтникъ **Пругавинъ**, Причисленный къ Министерству Внутреннихъ Дѣлъ, Коллежскій Совѣтникъ **Янушковскій**, отставные: Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ Платонъ **Іевлевъ** и Статскій Совѣтникъ Василій **Штольдеръ**, потомственные почетные граждане: Николай **Шарвинъ** и Адольфъ **Шольцъ** и купецъ Георгій **Шергольдъ**—Почетными Мировыми Судьями по Архангельской губерніи, на текущее, съ 1 іюля 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ изъ нихъ первыхъ тринадцати въ означенныхъ должностяхъ, а Янушковскаго причисленнымъ къ названному Министерству.

Перемѣщаются, *согласно прошеніямъ:* Члены Окружныхъ Судовъ: Гродненскаго, Статскій Совѣтникъ **Фольцъ**, Кишиневскаго, Коллежскій Совѣтникъ **Матвѣевъ**, Кутаисскаго, Статскій Совѣтникъ **Држивица-Коввачъ** и Тамбовскаго, Коллежскій Совѣтникъ **Плетеневъ**—Членами Окружныхъ Судовъ: Фольцъ и Матвѣевъ—одинъ на мѣсто другаго, Држивица-Коввачъ—Тифлисскаго и Плетеневъ—Московскаго.

№ 25, апрѣля 1 дня 1903 года.

По вѣдомству Министерства Юстиціи.

Назначаются: Участковый Мировой Судья Каневскаго округа, Коллежскій Ассесоръ **Браиловскій**—Предсѣдателемъ Съѣзда Мировыхъ Судей Каневскаго округа, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе; Добавочный Мировой Судья по Лифляндской губерніи, Титулярный Совѣтникъ **Александровъ**—Мировымъ Судьею 3-го участка Ревельско-Гапсальскаго округа; Старшій Кандидатъ на должности по судебному вѣдомству при Виленской Судебной Палатѣ, Титулярный Совѣтникъ **Бреннъ** и Причисленный къ Министерству Юстиціи, Коллежскій Ассесоръ **Бартошевичъ**—Участковыми Мировыми Судьями округовъ: Бреннъ—Новоалександровскаго, а Бартошевичъ—Слонимскаго, изъ нихъ послѣдній съ 13 марта; Старшій Кандидатъ на долж-

ности по судебному вѣдомству при Митавскомъ Окружномъ Судѣ, окончившій курсъ юридическихъ наукъ въ Императорскомъ Университетѣ съ дипломомъ 2-ой степени **Кирьяковъ**—Добавочнымъ Мировымъ Судьею по Лифляндской губерніи; Вилкомирскій Уѣздный Предводитель Дворянства, отставной Поручикъ **Волковъ**, Мировой Посредникъ 2-го участка Вилкомирскаго уѣзда, въ званіи Камеръ-Юнкера Высочайшаго Двора, Коллежскій Ассесоръ **Евреиновъ**, Причисленные къ Министерству Юстиціи: Надворный Совѣтникъ **Протасевичъ**, Титулярный Совѣтникъ **Подкладовъ** и Коллежскій Секретарь **Куликовъ**, въ званіи Камергера Высочайшаго Двора, Статскій Совѣтникъ графъ **Коссаковскій** и Статскій Совѣтникъ **Монтвиллъ**—Почетными Мировыми Судьями Вилкомирскаго округа, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г. трехлѣтіе, съ оставленіемъ изъ нихъ Волкова и Евреинова въ занимаемыхъ ими должностяхъ, а послѣдняго, сверхъ того, и въ придворномъ званіи, Протасевича, Подкладова и Куликова причисленными къ названному Министерству и графа Коссаковскаго въ званіи Камергера; Ярославскій Губернаторъ, въ званіи Камергера Высочайшаго Двора, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Роговичъ**, Ковенскій Губернскій Предводитель Дворянства, Дѣйствительный Студентъ Императорскаго Университета **Миллеръ**, Тургайскій Вице-Губернаторъ, Надворный Совѣтникъ **Богдановичъ**, Директоръ народныхъ училищъ Ковенской губерніи, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Лебединцевъ**, Членъ отъ Правительства Ковенскаго Губернскаго по крестьянскимъ дѣламъ Присутствія, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Семеновъ**, Директоръ Ковенскаго Губернскаго Попечительнаго о тюрьмахъ Комитета, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Савинскій**, Причисленные: къ Министерству Юстиціи, Коллежскій Совѣтникъ **Филиппенковъ** и къ Государственной Канцеляріи, Титулярный Совѣтникъ де-**Фаріа-э-Кастро**, Надворный Совѣтникъ **Тороповъ** и дворяне Владиславъ **Дуллевичъ** и Петръ **Миллеръ**—Почетными Мировыми Судьями Ковенскаго округа, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ изъ нихъ первыхъ шести въ занимаемыхъ ими должностяхъ, Роговича, сверхъ того, и въ приворномъ званіи, а Филиппенкова и де-Фаріа-э-Кастро причисленными къ названнымъ Министерству и Канцеляріи; Причисленные къ Министерству Юстиціи, Титулярные Совѣтники: **Мольверъ**, **Назаровъ**, **Радовицкій**, **Васильевъ** и **Яворскій**, Мировой Судья 5-го участка Курганскаго уѣзда, Коллежскій Секретарь **Козловъ**, Секретари при Прокурорахъ Судебныхъ Палатъ: Саратовской, Титулярный Совѣтникъ **Соколовъ**, Московской, Титулярный Совѣтникъ **Дубинскій** и Иркутской, Коллежскій Секретарь **Іодловскій** и Старшій Кандидатъ на должности по судебному вѣдомству при Московской Судебной Палатѣ, Титулярный Совѣтникъ **Цыплаковъ**—Товарищами Прокуроровъ Окружныхъ Судовъ: Мольверъ—Ковенскаго, Назаровъ—Таганрогскаго, Радовицкій—Уральскаго, Васильевъ—Минскаго, Яворскій и Іодловскій—Иркутскаго, Козловъ—Тобольскаго, Соколовъ—Саратовскаго, Дубинскій—Рязанскаго и Цыплаковъ—Вологодскаго; Участковые Мировые Судьи округовъ: Екатеринодарскаго Коллежскій Совѣтникъ **Блиновъ** и Усть-Медвѣдицкаго, Коллежскій Секретарь **Коротковъ** и Исправляющій должность Секретаря Могилевскаго Окружнаго Суда, Коллежскій Секретарь **Бончъ-Богдановскій**—Городскими Судьями: Блиновъ - 2-го участка г. Нѣжина, Коротковъ—г. Хотина и Бончъ-Богдановскій—г. Рогачева, изъ нихъ первые два

согласно прошеніямъ; Причисленные къ Министерству Юстиціи Титулярные Совѣтники **Лебедевъ** и **Патушинскій** и Секретарь Омской Судебной Палаты, Коллежскій Совѣтникъ **Любимовъ**—Мировыми Судьями уѣздовъ: Лебедевъ—Перовскаго, Патушинскій—Канскаго, 2-го участка, и Любимовъ—Омскаго, 5-го участка.

Перемѣщаются: Мировые Судьи Ревельско-Гапсальскаго округа: 8-го участка, Надворный Совѣтникъ **Корніенко** и 3-го участка, Коллежскій Ассесоръ де-**Роберти**—Мировыми Судьями округовъ: Корніенко—Венденъ-Валкскаго, 1-го участка, а де-Роберти—Ревельско-Гапсальскаго, 8-го участка; Товарищи Прокуроровъ Окружныхъ Судовъ: Уральскаго, Коллежскій Совѣтникъ **Евстифеевъ**, Полтавскаго, Надворный Совѣтникъ **Чижовъ**, Пензенскаго, Надворный Совѣтникъ **Богдановъ**, Либавскаго, Коллежскій Ассесоръ **Лебедевъ**, Череповецкаго, Коллежскій Ассесоръ **Кореневъ** и Читинскаго, Коллежскій Ассесоръ **Окишоръ**—Товарищами Прокуроровъ Окружныхъ Судовъ: Евстифеевъ—Пензенскаго, Чижовъ—Тульскаго, Богдановъ—Саратовскаго, Лебедевъ—Великолуцкаго, Кореневъ—Либавскаго и Окишоръ—Владикавказскаго; Городскіе Судьи: 1-го участка г. Воронежа, Статскій Совѣтникъ **Жиромскій**, г. Нолинска, Надворный Совѣтникъ **Кулепетовъ** и г. Рогачева, Надворный Совѣтникъ **Гусевъ**—Городскими Судьями: Жиромскій—г. Нолинска, Кулепетовъ—г. Соликамска и Гусевъ—1-го участка г. Могилева, Могилевской губерніи; Мировые Судьи: Перовскаго уѣзда, Коллежскій Совѣтникъ **Попель**, 7-го участка округа Благовѣщенскаго Окружнаго Суда, Надворный Совѣтникъ фонъ-**Кейслеръ**, 1-го участка г. Иркутска, Надворный Совѣтникъ **Рейнъ**, 1-го участка Верхоленскаго уѣзда, Надворный Совѣтникъ **Законовъ**, 1-го участка Павлодарскаго уѣзда, Коллежскій Ассесоръ **Лебедевъ**, 1-го участка Устькаменогорскаго уѣзда, Коллежскій Ассесоръ **Черепановъ**, 1-го участка Курганскаго уѣзда, Коллежскій Ассесоръ **Лучининъ**, Енисейскаго уѣзда: 4-го участка, Титулярный Совѣтникъ **Алексѣевъ** и 2-го участка, Коллежскій Секретарь **Иващенко**, 3-го участка г. Красноярска, Коллежскій Секретарь **Добротворскій**, 1-го участка Минусинскаго уѣзда, Коллежскій Секретарь **Лаппо** и 1-го участка острова Сахалина, Дѣйствительный Студентъ Демидовскаго Юридическаго Лицея **Розинъ**—Мировыми Судьями: Попель—2-го участка Казалинскаго уѣзда, фонъ-Кейслеръ и Рейнъ—одинъ на мѣсто другаго, Законовъ—1-го участка Минусинскаго уѣзда, Лебедевъ—2-го участка Омскаго уѣзда, Черепановъ—1-го участка Курганскаго уѣзда, Лучининъ—1-го участка Павлодарскаго уѣзда, Алексѣевъ—2-го участка Енисейскаго уѣзда, Иващенко—1-го участка того же уѣзда, Добротворскій—1-го участка г. Красноярска, Лаппо—3-го участка г. Красноярска и Розинъ—14-го участка округа Читинскаго Окружнаго Суда.

Увольняются *отъ должности, согласно прошеніямъ*: Исправляющіе должность Судебнаго Слѣдователя округовъ Окружныхъ Судовъ: Костромскаго, 1-го участка Нерехтскаго уѣзда, Коллежскій Совѣтникъ **Колычевъ**, Луцкаго, 2-го участка Владиміръ-Волынскаго уѣзда, Коллежскій Ассесоръ **Остапюкъ** и Пензенскаго, Краснослободскаго уѣзда, Коллежскій Ассесоръ **Вишлинскій**, Товарищъ Прокурора Рязанскаго Окружнаго Суда, Титулярный Совѣтникъ **Писаревъ** и Городскіе Судьи: г. Моршанска, Статскій Совѣтникъ **Николинъ**, г. Малоярославца, Надворный Совѣтникъ **Покровскій** и г. Новозыб-

кова, Коллежскій Секретарь **Дыновскій**, всѣ семь по случаю причисленія ихъ къ Министерству Юстиціи.

Увольняются *отъ службы, согласно прошеніямъ:* Мировой Судья 3-го участка Юрьево-Верроскаго округа, Надворный Совѣтникъ **Михайловскій**; Мировой Судья 5-го участка Омскаго уѣзда, Коллежскій Ассесоръ **Россинскій**.

Согласно прошенію, по болѣзни, Состоящій за штатомъ Участковый Мировой Судья Новогрудскаго округа, Статскій Совѣтникъ **Борзовъ**, съ 1 февраля, съ мундиромъ, означенной должности присвоеннымъ.

Умершіе *исключаются изъ списковъ:* Членъ Одесской Судебной Палаты, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Залѣскій**; Почетный Мировой Судья округа Иркутскаго Окружнаго Суда, потомственный почетный гражданинъ **Колыгинъ**; Мировой Судья Шаруро-Даралагезскаго отдѣла, округа Эриванскаго Окружнаго Суда, Титулярный Совѣтникъ **Орахелашвили**.

По Тюремному Управленію.

Назначаются: Секретарь при Пермскомъ Губернскомъ Тюремномъ Инспекторѣ, Титулярный Совѣтникъ баронъ **Раушъ-фонъ-Траубенбергъ** — Исправляющимъ должность Помощника Пермскаго Губернскаго Тюремнаго Инспектора; Начальникъ Таганрогской окружной тюрьмы, Надворный Совѣтникъ **Шляхтинъ**—Начальникомъ Ростовской окружной, области войска Донскаго, тюрьмы.

Перемѣщаются: Помощники Губернскихъ Тюремныхъ Инспекторовъ: Ковенскаго, Коллежскій Совѣтникъ **Пассекъ** и Полтавскаго, Титулярный Совѣтникъ **Багговутъ**—Помощниками Губернскихъ Тюремныхъ Инспекторовъ: первый—Черниговскаго, а послѣдній—Ковенскаго.

№ 26, апрѣля 3 дня 1903 года.

По вѣдомству Министерства Юстиціи.

Опредѣляется *на службу, изъ отставныхъ,* Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ баронъ **Ганъ**—Почетнымъ Мировымъ Судьею Шавельскаго округа, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе.

Назначаются: Предводители Дворянства: Гродненскій Губернскій, въ званіи Камеръ-Юнкера Высочайшаго Двора, Коллежскій Совѣтникъ **Веревкинъ** и Новоалександровскій Уѣздный, Титулярный Совѣтникъ **Петкевичъ**, Врачи: Новоалександровскій Уѣздный, Коллежскій Совѣтникъ **Сутуловъ** и Новоалександровскій Городовой, Коллежскій Ассесоръ **Лауне** и Статскій Совѣтникъ **Лишинъ**—Почетными Мировыми Судьями Новоалександровскаго округа, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ изъ нихъ первыхъ четырехъ въ занимаемыхъ ими должностяхъ, а Верев-

кина, сверхъ того, и въ придворномъ званіи; Директоръ Поневѣжскаго реальнаго училища, Статскій Совѣтникъ **Лебедевъ**, Непремѣнный Членъ Виленскаго Губернскаго по крестьянскимъ дѣламъ Присутствія, Коллежскій Ассесоръ **Лопухинъ**, Поневѣжскій Уѣздный Предводитель Дворянства, въ званіи Камеръ-Юнкера Высочайшаго Двора, Коллежскій Ассесоръ **Гирсъ**, Причисленные къ Министерству Юстиціи: Надворные Совѣтники **Даугуветъ** и **Образцовъ**, Коллежскій Ассесоръ фонъ-**Рейнботъ** и Титулярный Совѣтникъ **Кондараки**, Надворные Совѣтники **Бутрымъ** и **Носовъ**, Губернскій Секретарь **Казаковскій** и баронъ Отто-фонъ-деръ-**Роппъ**—Почетными Мировыми Судьями Поневѣжскаго округа, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ изъ нихъ первыхъ трехъ въ занимаемыхъ ими должностяхъ, Гирса, сверхъ того, и въ придворномъ званіи, а Даугувета, Образцова, фонъ-Рейнбота и Кондараки причисленными къ названному Министерству; Предсѣдатель Рижскаго Окружнаго Суда, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Чебышевъ**, Россіенскій Уѣздный Предводитель Дворянства, Коллежскій Секретарь **Шуцкій**, Мировые Посредники Россіенскаго уѣзда: 2-го участка, Коллежскій Секретарь **Мордовинъ** и 1-го участка, Губернскій Секретарь **Наказной-Хоменко**, Россіенскій Уѣздный Врачъ, Надворный Совѣтникъ **Иваницкій-Василенко**, Причисленные къ Министерству Юстиціи: Титулярный Совѣтникъ **Татаровскій** и Коллежскій Секретарь **Перекрестовъ**, Статскій Совѣтникъ **Янчевскій**, отставной Подполковникъ **Шулковъ** и Губернскій Секретарь **Драшковскій**—Почетными Мировыми Судьями Россіенскаго округа, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ изъ нихъ первыхъ пяти въ означенныхъ должностяхъ, а Татаровскаго и Перекрестова причисленными къ названному Министерству; Тельшевскій Уѣздный Предводитель Дворянства, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Неклюдовъ**, Мировой Посредникъ 1-го участка Тельшевскаго уѣзда, Титулярный Совѣтникъ де-**Лазари**, Причисленные къ Министерству Юстиціи, Титулярные Совѣтники **Рубинъ** и **Рейнгаузенъ**, дворянинъ Василій **Будрыкъ** и графъ Александръ **Тышкевичъ**—Почетными Мировыми Судьями Тельшевскаго округа, на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ изъ нихъ первыхъ двухъ въ занимаемыхъ ими должностяхъ, а Рубина и Рейнгаузена причисленными къ названному Министерству; Мировые Посредники Шавельскаго уѣзда: 1-го участка, Статскій Совѣтникъ **Чепыжниковъ** и 2-го участка, Коллежскій Секретарь **Нищинскій**, Шавельскій Уѣздный Врачъ, Статскій Совѣтникъ **Броновицкій-Бараненко**, Причисленные къ Министерству Юстиціи: Статскій Совѣтникъ **Чернявскій**, Коллежскіе Ассесоры фонъ-**Гукъ** и **Кривицкій** и Титулярные Совѣтники **Воробьевъ** и **Прейсъ**, Коллежскій Совѣтникъ **Герубовичъ** и графъ Дмитрій **Зубовъ**—Почетными Мировыми Судьями Шавельскаго округа на текущее, съ 1 апрѣля 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ изъ нихъ первыхъ трехъ въ занимаемыхъ ими должностяхъ, а Чернявскаго, фонъ-Гука, Кривицкаго, Воробьева и Прейса причисленными къ названному Министерству.

№ 27, 6 апрѣля 1903 года.

По Правительствующему Сенату.

Назначаются: Оберъ-Прокуроръ Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента Правительствующаго Сената, Ординарный Профессоръ Александровской Военно-Юридической Академіи, Тайный Совѣтникъ **Случевскій** и Енисейскій Губернаторъ, Тайный Совѣтникъ **Плецъ**—къ присутствованію въ Правительствующемъ Сенатѣ, съ оставленіемъ Случевскаго въ должности Ординарнаго Профессора Александровской Военно-Юридической Академіи; Членъ Консультаціи, при Министерствѣ Юстиціи учрежденной, Вице-Директоръ Перваго Департамента Министерства Юстиціи, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Щегловитовъ**—Оберъ-Прокуроромъ Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента Правильствующаго Сената; Товарищъ Прокурора Ташкентской Судебной Палаты, Надворный Совѣтникъ **Латынинъ** и Оберъ-Секретарь Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента Правительствующаго Сената, Статскій Совѣтникъ **Сперанскій**—Состоящими за оберъ-прокурорскимъ столомъ, сверхъ комплекта, въ Судебномъ Департаментѣ Правительствующаго Сената, съ возложеніемъ исполненія обязанностей: на Латынина—Начальника Отдѣленія Перваго Департамента Министерства Юстиціи, а на Сперанскаго—Оберъ-Секретаря Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента Правительствующаго Сената.

По вѣдомству Министерства Юстиціи.

Назначаются: Товарищи Оберъ-Прокуроровъ Кассаціонныхъ Департаментовъ Правительствующаго Сената: Гражданскаго, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Кочетковъ** и Уголовнаго, завѣдывающій Временною Канцеляріею при Министерствѣ Юстиціи по производству особыхъ уголовныхъ дѣлъ, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Мейснеръ**—Членами Консультаціи, при Министерствѣ Юстиціи учрежденной, съ оставленіемъ ихъ въ занимаемыхъ ими должностяхъ; Состоящій за оберъ-прокурорскимъ столомъ, сверхъ комплекта, въ Судебномъ Департаментѣ Правительствующаго Сената, исполняющій обязанности Начальника Отдѣленія Перваго Департамента Министерства Юстиціи, Статскій Совѣтникъ **Глищинскій**—Вице-Директоромъ Перваго Департамента Министерства Юстиціи.

№ 29, апрѣля 13 дня 1903 года.

По Правительствующему Сенату.

Назначается Помощникъ Варшавскаго Генералъ-Губернатора, Тайный Совѣтникъ **Подгородниковъ**—къ присутствованію въ Правительствую-

щемъ Сенатѣ, съ 6 апрѣля, съ оставленіемъ его въ занимаемой имъ должности.

По вѣдомству Министерства Юстиціи.

Назначаются: Главный Контролеръ Контроля Средне-Азіатской желѣзной дороги, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Марковскій**, Директоръ Асхабадской шестиклассной прогимназіи, Статскій Совѣтникъ **Бѣлоусовъ**, Инспекторъ народныхъ училищъ Закаспійской области, Статскій Совѣтникъ **Ляуданскій**, Чиновникъ Министерства Иностранныхъ Дѣлъ для пограничныхъ сношеній при Начальникѣ Закаспійской области, Коллежскій Ассесоръ **Калмыковъ**, Корпусный Врачъ 2-го Туркестанскаго армейскаго корпуса, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Крыловъ**, Бригадный Врачъ 7-ой Туркестанской стрѣлковой бригады, Статскій Совѣтникъ **Раковичъ**, Завѣдывающій Мервскою глазною лечебницею, Коллежскій Ассесоръ **Епинатьевъ**, Уѣздные Врачи: Асхабадскій, Коллежскій Совѣтникъ **Журавлевъ**, Мервскій, Коллежскій Совѣтникъ **Сметанинъ** и Красноводскій, Коллежскій Совѣтникъ **Шабліовскій**, Старшіе Врачи мѣстныхъ лазаретовъ: Кизилъ-Арватскаго, Коллежскій Совѣтникъ **Лисовскій**, Фортъ-Александровскаго, Коллежскій Совѣтникъ **Преферансовъ** и Красноводскаго, Коллежскій Совѣтникъ **Теръ-Микаэльянцъ** и отставной генералъ-Маіоръ **Селинъ**—Почетными Мировыми Судьями округа Асхабадскаго Окружнаго Суда, на текущее, съ 14 мая 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ изъ нихъ первыхъ тринадцати въ занимаемыхъ ими должностяхъ.

№ 30, апрѣля 18 дня 1903 года.

По вѣдомству Министерства Юстиціи.

Опредѣляется *на службу*, *изъ отставныхъ*, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Горелейченко**—Почетнымъ Мировымъ Судьею округа Ставропольскаго Окружнаго суда, на текущее, съ 1 января 1903 г., трехлѣтіе.

Опредѣляется *на службу* Инженеръ путей сообщенія **Бялыницкій-Бируля**—Почетнымъ Мировымъ Судьею округа Ставропольскаго Окружнаго Суда, на текущее, съ 1 января 1903 г., трехлѣтіе.

Назначаются: Начальникъ работъ Терскаго отдѣленія Кавказскаго Округа Путей Сообщенія, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Сипайлло**, Старшіе Врачи: Пятигорскаго мѣстнаго лазарета Статскій Совѣтникъ **Померанцевъ** и Кавказской резервной артиллерійской бригады, Коллежскій Совѣтникъ **Нестеровскій**, Врачъ Владикавказской желѣзной дороги **Высоковъ**, Георгіевскій

Городской Голова **Головинъ**, Дѣйствительные Статскіе Совѣтники: **Кривцовъ** и **Семянниковъ**, Коллежскій Совѣтникъ **Борисовскій**, Надворный Совѣтникъ **Семянниковъ** и отставной Капитанъ 1-го ранга **Краевскій**—Почетными Мировыми Судьями Владикавказскаго округа, на текущее, съ 1 января 1903 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ изъ нихъ первыхъ пяти въ означенныхъ должностяхъ; Ставропольскій Вице-Губернаторъ, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Ладыженскій**, Предсѣдатель Ставропольскаго, Ставропольской губерніи, Уѣзднаго Съѣзда, Статскій Совѣтникъ **Росляковъ**, Непремѣнный Членъ Ставропольскаго Губернскаго Присутствія, Коллежскій Ассесоръ **Ежовскій**, Директоръ Ставропольскихъ женскихъ Ольгинской и Св. Александры гимназій, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Красновъ**, Директоръ народныхъ училищъ Ставропольской губерніи, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Франтовъ**, Инспекторъ тѣхъ же училищъ, Статскій Совѣтникъ **Сергіевскій**, Ставропольскій Губернскій Ветеринарный Инспекторъ, Статскій Совѣтникъ **Качинскій**, Статскіе Совѣтники: **Буницкій** и **Горошко** и купцы: Карлъ **Грюнфельдъ**, Александръ **Кащенко** и Трофимъ **Крыловъ**—Почетными Мировыми Судьями округа Ставропольскаго Окружнаго Суда, на текущее, съ 1 января 1903 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ изъ нихъ первыхъ семи въ занимаемыхъ ими должностяхъ; Пятигорскій Городской Голова, Статскій Совѣтникъ **Архиповъ**—Почетнымъ Мировымъ Судьею округа Ставропольскаго Окружнаго Суда и Владикавказскаго округа, на текущее, съ 1 января 1903 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ его въ занимаемой имъ должности; Чиновникъ особыхъ порученій V класса при Министрѣ Земледѣлія и Государственныхъ Имуществъ, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Краевскій**, Директоръ Новороссійской гимназіи, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Ляхъ**, Состоящій Штатнымъ, по Министерству Путей Сообщенія, Инженеромъ VIII класса, Начальникъ участка по постройкѣ Новороссійско-Сухумскаго шоссе, Титулярный Совѣтникъ **Константиновъ**, Статскій Совѣтникъ **Пенчулъ** и Коллежскій Совѣтникъ **Сафроновъ**—Почетными Мировыми Судьями по Черноморской губерніи, на текущее, съ 1 января 1903 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ изъ нихъ первыхъ трехъ въ занимаемыхъ ими должностяхъ; Вице-Губернаторъ Семирѣченской области, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Осташкинъ**, Директоръ Вѣрненской гимнасіи, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Вахрушевъ**, Инспекторъ той же гимназіи, Статскій Совѣтникъ **Бенько**, Консулъ въ Кульджѣ, Статскій Совѣтникъ **Федоровъ**, Военный Слѣдователь Туркестанскаго военнаго округа, Статскій Совѣтникъ **Мошковъ**, Исправляющій должность Инспектора народныхъ училищъ Семирѣченской области, Коллежскій Совѣтникъ **Якобъ**, Вѣрненскій Городской Архитекторъ и Учитель Вѣрненской гимназіи, Статскій Совѣтникъ **Гурдэ**, Областной Врачъ Семирѣченской области, Статскій Совѣтникъ **Лебедевъ**, Участковые Врачи: Джаркентскій, Статскій Совѣтникъ **Церавскій** и Копальскій, **Лютыкъ**, Старшіе Врачи лазаретовъ: Лепсинскаго военнаго, Коллежскій Совѣтникъ **Бирюковичъ**, Джаркентскаго военнаго, Коллежскій Совѣтникъ **Горбачевъ** и Пишпекскаго мѣстнаго, Коллежскій Совѣтникъ **Поярковъ**, Учитель Вѣрненской женской гимназіи, Статскій Совѣтникъ **Нахтманъ**, Учители, завѣдующіе городскими двухклассными училищами: Пишпекскимъ, Титулярный Совѣтникъ **Свирчевскій** и Лепсинскимъ, Коллежскій Секретарь **Прокудинъ**, Дѣйствительный Статскій Совѣтникъ **Колпаковскій**, Статскій Совѣтникъ **Соболевскій**, отставные: Генералъ-Маіоръ **Корольковъ** и Пол-

ковникъ **Петелинъ** и потомственный почетный гражданинъ Александръ **Путаловъ**—Почетными Мировыми Судьями округа Вѣрненскаго Окружнаго Суда, на текущее, съ 14 мая 1902 г., трехлѣтіе, съ оставленіемъ изъ нихъ первыхъ шестнадцати въ занимаемыхъ ими должностяхъ.

Увольняется *отъ службы, согласно прошенію*, Членъ С.-Петербургскаго Окружнаго Суда, Надворный Совѣтникъ **Котельниковъ**, съ мундиромъ, означенной должности присвоеннымъ.

ПРИКАЗЫ

ПО ВѢДОМСТВУ МИНИСТЕРСТВА ЮСТИЦІИ.

№ 9, отъ 19-го марта 1903 года.

Причисляются *къ Министерству*: старшіе кандидаты на должности по судебному вѣдомству при окружныхъ судахъ: Екатеринодарскомъ, губернскій секретарь **Мантулинъ**, Одесскомъ, коллежскій секретарь **Ельчаниновъ** и Воронежскомъ, коллежскій секретарь **Паренаго**—съ откомандированіемъ къ исправленію должности судебнаго слѣдователя: Мантулинъ—4 участка Майкопскаго отдѣла, округа Екатеринодарскаго окружнаго суда, Ельчаниновъ—4 участка Елисаветградскаго уѣзда и Паренаго - 2 участка Бирюченскаго уѣзда, округа Острогожскаго окружнаго суда;

старшій кандидатъ на должности по судебному вѣдомству при С.-Петербургскомъ окружномъ судѣ, титулярный совѣтникъ баронъ **Штакельбергъ**—съ откомандированіемъ для занятій въ канцелярію перваго департамента Правительствующаго Сената.

Переводится: старшій сверхштатный чиновникъ особыхъ порученій при Тамбовскомъ губернаторѣ, коллежскій секретарь **Померанцовъ**—въ вѣдомство Министерства Юстиціи, съ причисленіемъ къ сему Министерству.

Командируются: причисленные къ Министерству Юстиціи, командированные къ исправленію должности судебнаго слѣдователя: 4 участка Майкопскаго отдѣла, округа Екатеринодарскаго окружнаго суда, титулярный совѣтникъ **Тржемескій**—въ 1 участокъ Темрюкскаго отдѣла, округа того же окружнаго суда; 2 участка Александрійскаго уѣзда, округа Елисаветградскаго окружнаго суда, коллежскій ассесоръ **Орловскій**—въ 5 участокъ Елисаветградскаго уѣзда; 4 участка Елисаветградскаго уѣзда, титулярный совѣтникъ **Тулубъ**—во 2 участокъ Александрійскаго уѣзда; 2 участка Бирюченскаго уѣзда, округа Острогожскаго окружнаго суда, надворный совѣтникъ **Фронтковскій** - во 2 участокъ Бѣлгородскаго уѣзда, округа Курскаго окружнаго суда; 1 участка Варнавинскаго уѣзда, округа Костромскаго окружнаго суда, коллежскій секретарь **Соболевскій**—въ 1 участокъ Кинешемскаго уѣзда, округа того же окружнаго суда; 1 участка Лидскаго уѣзда, округа Виленскаго

окружнаго суда, коллежскій ассесоръ **Окуловъ**—въ 1 участокъ Варнавинскаго уѣзда, округа Костромскаго окружнаго суда; 2 участка Тотемскаго уѣзда, округа Вологодскаго окружнаго суда, коллежскій секретарь **Сереженко** и 2 участка Никольскаго уѣзда, округа того же окружнаго суда, титулярный совѣтникъ **Васильевъ**—одинъ на мѣсто другого.

Увольняется *отъ службы, на основаніи п. 2 ст. 1 прил. къ ст. 167 Уст. о службѣ (Св. Зак. Т. III, изд. 1896 г.):* состоящій за штатомъ, бывшій канцелярскій чиновникъ упраздненнаго третьяго департамента Правительствующаго Сената, **фонъ-Эрценъ-Глеронъ**—съ 1 Іюля 1901 года.

По губернскимъ учрежденіямъ: назначаются: старшій кандидатъ на должности по судебному вѣдомству при Варшавской судебной палатѣ, титулярный совѣтникъ **Митасовъ**—помощникомъ мирового судьи Шемахинскаго отдѣла, завѣдывающимъ Шемахинскимъ уѣзднымъ мировымъ участкомъ, округа Бакинскаго окружнаго суда; помощникъ секретаря Варшавскаго коммерческаго суда, губернскій секретарь **Пугунецъ**—секретаремъ того же суда.

Определяется *въ службу:* отставной коллежскій регистраторъ **Щулепниковъ**—присяжнымъ переводчикомъ при Кишиневскомъ окружномъ судѣ.

Распредѣляются по участкамъ: причисленные къ Министерству Юстиціи, командированные къ исправленію вновь учрежденныхъ должностей судебныхъ слѣдователей въ округѣ С.-Петербургскаго окружнаго суда, статскій совѣтникъ **Дворжицкій**—16 участка, коллежскій совѣтникъ **Васильевъ**—17 участка, надворные совѣтники **Григорьевъ**—21 участка, **Карабиновичъ**—19 участка, **Коссовичъ**—18 участка, коллежскій ассесоръ **Евневичъ**—22 участка и титулярный совѣтникъ **Андріевскій**—20 участка г. С.-Петербурга, титулярный совѣтникъ **Кузьминъ**—1 участка С.-Петербургскаго уѣзда.

Переименовывается: и. д. судебнаго слѣдователя С.-Петербургскаго уѣзда, коллежскій ассесоръ **Базильскій**—и. д. судебнаго слѣдователя 2 участка того же уѣзда.

№ 10, отъ 19-го марта 1903 года.

Назначаются: помощникъ дѣлопроизводителя X класса временной канцеляріи при Министерствѣ Юстиціи по производству особыхъ уголовныхъ дѣлъ, коллежскій секретарь **Залеманъ**, причисленный ко второму департаменту сего Министерства, съ откомандированіемъ для занятій въ распорядительное отдѣленіе, губернскій секретарь **Меликенцевъ** и младшій кандидатъ на должности по судебному вѣдомству при С.-Петербургскомъ окружномъ судѣ, окончившій курсъ юридическихъ наукъ въ Императорскомъ университетѣ, съ дипломомъ второй степени, **Юдинъ**—помощниками дѣлопроизводителя: Залеманъ—IX класса, Юдинъ—X класса временной канцеляріи при Министерствѣ Юстиціи по производству особыхъ уголовныхъ дѣлъ, Меликенцевъ—X класса второго департамента сего Министерства, по распорядительному отдѣленію, все трое—съ 1-го марта 1903 года.

Опредѣляются *въ службу:* отставные коллежскіе секретари: **Вестфаль** и **Кипріановичъ** и окончившіе курсъ наукъ въ Императорскихъ универ-

ситетахъ съ дипломами: первой степени, **фонъ Кубе** и второй степени: **Шестаковъ** и **Самаринъ**—съ причисленіемъ къ сему Министерству и съ откомандированіемъ: Вестфаль- къ исправленію вновь учрежденной должности судебнаго слѣдователя въ округѣ Екатеринбургскаго окружнаго суда, остальные четверо—для занятій: Капріановичъ — въ канцелярію гражданскаго кассаціоннаго департамента, Шестаковъ—въ канцелярію общаго собранія и соединеннаго присутствія перваго и кассаціонныхъ департаментовъ Правительствующаго Сената, фонъ Кубе и Самаринъ—въ главное тюремное управленіе; изъ нихъ: фонъ Кубе—съ 8 ноября, Самаринъ—съ 10 декабря 1902 года и Шестаковъ—съ 8 марта 1903 года.

Переводится: канцелярскій чиновникъ С.-Петербургской казенной палаты, окончившій курсъ наукъ въ Демидовскомъ юридическомъ лицеѣ, со степенью кандидата юридическихъ наукъ, **Малышевъ**—въ вѣдомство Министерства Юстиціи, съ причисленіемъ къ сему Министерству и съ откомандированіемъ для занятій въ главное тюремное управленіе.

Причисляются *къ министерству*: уволенные отъ должности, согласно прошеніямъ, Высочайшими приказами по гражданскому вѣдомству: отъ 15 февраля сего года за № 14: исправляющій должность судебнаго слѣдователя 2 участка Острожскаго уѣзда, округа Житомірскаго окружнаго суда, надворный совѣтникъ **Сачинъ** и бывшій городской судья г. Спасска, Рязанской губерніи, коллежскій ассесоръ **Мустафинъ**, и отъ 7 сего марта за № 20, бывшій городской судья г. Козельца, коллежскій секретарь **Матусевичъ**;

секретарь С.-Петербургскаго окружнаго суда, титулярный совѣтникъ **Гомелло** и старшіе кандидаты на должности по судебному вѣдомству: при судебныхъ палатахъ: Одесской, губернскій секретарь **Ѳедюкинъ** и Варшавской, титулярные совѣтники **Короновскій** и **Терейковскій** и при окружныхъ судахъ: С.-Петербургскомъ, титулярный совѣтникъ **Бирилевъ**, Варшавскомъ, коллежскій секретарь **Онихимовскій**, Либавскомъ, титулярный совѣтникъ **Жаба**, Калишскомъ, титулярный совѣтникъ **Ярошевскій**, Минскомъ, титулярный совѣтникъ **Биттнеръ**, Симферопольскомъ, коллежскій ассесоръ **Неловицкій**, Житомірскомъ, титулярный совѣтникъ **Піонткевичъ**, Острогожскомъ, коллежскій секретарь **Ямпольскій**, Нѣжинскомъ, окончившій курсъ юридическихъ наукъ въ Императорскомъ университетѣ, съ дипломомъ первой степени, **Анитовъ**, и Лубенскомъ, коллежскій секретарь **Руденко**—съ откомандированіемъ къ исправленію должности судебнаго слѣдователя: Матусевичъ—2 участка Конотопскаго уѣзда, округа Нѣжинскаго окружнаго суда, Мустафинъ—1 участка Ямпольскаго уѣзда, округа Каменецъ-Подольскаго окружнаго суда, Ѳедюкинъ—3 участка Ольгопольскаго уѣзда, округа того же окружнаго суда, Сачинъ—1 участка Острожскаго уѣзда, округа Житомірскаго окружнаго сута, Піонткевичъ—2 участка Староконстантиновскаго уѣзда, округа того же окружнаго суда, Биттнеръ—3 участка Венденскаго уѣзда, округа Рижскаго окружнаго суда, Бирилевъ—2 участка Валдайскаго уѣзда, округа Новгородскаго окружнаго суда, Жаба—Демянскаго уѣзда, округа того же окружнаго суда, Неловицкій—3 участка Мелитопольскаго уѣзда, округа Симферопольскаго окружнаго суда, Ямпольскій—Валуйскаго уѣзда, округа Острогожскаго окружнаго суда, Гомелло—2 участка Гдовскаго уѣзда, округа С.-Петербургскаго окружнаго суда, Онихимовскій—вновь образованнаго 2 участка Сѣрадзскаго уѣзда, округа Калишскаго окружнаго суда, Анитовъ—2 участка

Сѣнпинскаго уѣзда, округа Могилевскаго окружнаго суда, Терейковскій—2 участка Петроковскаго уѣзда, Руденко—4 участка Херсонскаго уѣзда, Ярошевскій и Короповскій—вновь учрежденныхъ должностей судебныхъ слѣдователей въ округѣ Пермскаго окружнаго суда; изъ нихъ: Сачинъ и Мустафинъ—съ 15 февраля, Матусевичъ—съ 7 марта 1903 года.

Командируются: причисленные къ Министерству Юстиціи, командированные къ исправленію должности судебнаго слѣдователя: 1 участка г. Минска, коллежскій ассесоръ **Литвиновъ**—къ исправленію должности старшаго нотаріуса Минскаго окружнаго суда; 4 участка г. Кіева, титулярный совѣтникъ **Яценко**—къ исправленію должности судебнаго слѣдователя по важнѣйшимъ дѣламъ округа Кіевскаго окружнаго суда; Валуйскаго уѣзда, округа Острогожскаго окружнаго суда, коллежскій ассесоръ **Путилинъ**—къ исправленію должности судебнаго слѣдователя 1 участка Острогожскаго уѣзда и по важнѣйшимъ дѣламъ округа Острогожскаго окружнаго суда; 1 участка Уманскаго уѣзда и по важнѣйшимъ дѣламъ округа Уманскаго окружнаго суда, титулярный совѣтникъ **Подгурскій**—въ 4 участокъ г. Кіева; 1 участка Черниговскаго уѣзда, титулярный совѣтникъ **Мѣрный**—въ 6 участокъ г. Кіева; округа Новгородскаго окружнаго суда: 2 участка Валдайскаго уѣзда, коллежскій ассесоръ **Трезоруковъ**—въ 1 участокъ Старорусскаго уѣзда, и Демянскаго уѣзда, коллежскій ассесоръ **Утко**—во 2 участокъ Старорусскаго уѣзда; 3 участка Венденскаго уѣзда, округа Рижскаго окружнаго суда, титулярный совѣтникъ **Какуринъ**—во 2 участокъ Юрьевскаго уѣзда, округа того же окружнаго суда; 2 участка Полоцкаго уѣзда, округа Витебскаго окружнаго суда титулярный совѣтникъ **Лаговскій**—во 2 участокъ г. Риги; округа Могилевскаго окружнаго суда: Быховскаго уѣзда, коллежскій ассесоръ **Краснитскій**—въ 1 участокъ Могилевскаго уѣзда, и 2 участка Сѣнпинскаго уѣзда, титулярный совѣтникъ **Прозоровъ**—въ Быховскій уѣздъ; 2 участка Староконстантиновскаго уѣзда, округа Житомірскаго окружнаго суда, коллежскій ассесоръ **Немоловскій**—во 2 участокъ Острожскаго уѣзда, округа того же окружнаго суда; округа Симферопольскаго окружнаго суда: 1 участка Ѳеодосійскаго уѣзда, коллежскій ассесоръ **Москальскій**—во 2 участокъ Севастопольскаго градоначальства, 2 участка Ѳеодосійскаго уѣзда, статскій совѣтникъ **Завадовскій**—въ 1 участокъ того же уѣзда, и 3 участка Мелитопольскаго уѣзда, коллежскій секретарь **Бѣлый**—во 2 участокъ Ѳеодосійскаго уѣзда; г. Калиша коллежскій ассесоръ **Поповъ**—въ Влоцлавскій уѣздъ, округа Варшавскаго окружнаго суда; Турекскаго уѣзда, округа Калишскаго окружнаго суда, титулярный совѣтникъ **Боженко**—въ 1 участокъ Сѣрадзскаго уѣзда, округа того же окружнаго суда; Праснышскаго уѣзда, округа Плоцкаго окружнаго суда, титулярный совѣтникъ **Сѣнгалевичъ**—въ Турекскій уѣздъ; 2 участка Слободскаго уѣзда, округа Вятскаго окружнаго суда, коллежскій секретарь **Бобровъ**—во 2 участокъ Орловскаго уѣзда, округа того же окружнаго суда;

причисленный къ Министерству, титулярный совѣтникъ **Манасеинъ**—для занятій въ канцелярію общаго собранія и соединеннаго присутствія перваго и кассаціонныхъ департаментовъ Правительствующаго Сената, съ 8 марта 1903 года.

Увольняется *отъ должности:* причисленный къ Министерству Юстиціи, командированный къ исправленію должности старшаго нотаріуса Уфим-

скаго окружнаго суда, коллежскій ассесоръ **Нагурскій**—по случаю назначенія нотаріусомъ г. С.-Петербурга, съ 4 марта 1903 года.

Увольняются *отъ службы, согласно прошеніямъ:* причисленные къ Министерству Юстиціи: надворный совѣтникъ **Сапожниковъ** и командированный къ исправленію должности судебнаго слѣдователя 2 участка г. Варшавы, статскій совѣтникъ **Заблоцкій**, изъ нихъ послѣдній за болѣзнію.

По губернскимъ учрежденіямъ: назначаются: мировые судьи: 1 участка Летичевскаго округа, коллежскій ассесоръ **Якубовскій** и 1 участка Гайсинскаго округа, надворный совѣтникъ **Никольскій**—въ составъ уѣздныхъ по чиншевымъ дѣламъ присутствій: первый—Летичевскаго, второй—Гайсинскаго.

По Главному Тюремному Управленію: опредѣляется *въ службу*: дворянинъ **Нехорошковъ**—канцелярскимъ служителемъ I разряда главнаго тюремнаго управленія, съ 10 января 1903 года.

Перечисляется *на основаніи ст. 29 и 30 уст. о сл. по опрвд. отъ прав., изд. 1896 года*: канцелярскій служитель 2 разряда главнаго тюремнаго управленія **Адріановскій**—въ I разрядъ канцелярскихъ служителей того же управленія.

Увольняются *отъ службы, согласно прошеніямъ, по болѣзни*: помощники IV разряда начальниковъ С.-Петербургскихъ мѣстъ заключенія, коллежскіе ассесоры: **Жебровскій** и **Крыжовъ**—съ мундирами, занимаемымъ ими должностямъ присвоенными, съ 1 февраля 1903 года.

НОВОЕ УГОЛОВНОЕ УЛОЖЕНІЕ.

И. Г. Щегловитова.

„Le projet de code pénal russe n'est pas sans doute l'oeuvre hardie et révolutionnaire que peuvent souhaiter certains criminalistes très novateurs; il ne s'éloigne pas des idées communes et, si l'on veut, des idées classiques; mais dans cette mesure, il accepte et réalise des progrès réels et des innovations heureuses qui méritent de fixer l'attention des criminalistes de tous les pays". E. Garçon. Revue pénitentiaire. 1896. Mars № 3.

Новое уголовное уложеніе, удостоившееся Высочайшаго утвержденія 22 марта текущаго года, составляетъ въ нашей общественной жизни крупное событіе первостепенной важности. Изъ всѣхъ областей права, по справедливому замѣчанію профессора Н. С. Таганцева, наиболѣе измѣнчивымъ является право уголовное: на понятіяхъ о преступленіи и наказаніи съ наглядностью отражаются всѣ политическіе и соціальные перевороты народной жизни, и, чѣмъ быстрѣе развивается жизнь, тѣмъ быстрѣе совершаются эти реформы [1]). „Идея о наказаніи", — говоритъ Іерингъ, — „переживаетъ вмѣстѣ

[1]) Н. С. Таганцевъ. Русское уголовное право. Лекціи 1902 г., т. I стр. 221.

съ народомъ всѣ фазы его нравственнаго развитія, отражая на себѣ, какъ на мягкомъ и податливомъ воскѣ, всѣ болѣе или менѣе значительныя явленія переживаемой эпохи".

I.

Потребность у насъ въ новомъ уголовномъ кодексѣ созрѣла давно. Такія крупныя реформы шестидесятыхъ годовъ прошлаго столѣтія, какъ отмѣна крѣпостнаго права, ограниченіе примѣненія тѣлеснаго наказанія, призывъ общества къ участію въ завѣдываніи мѣстнымъ хозяйствомъ и судебное преобразованіе, обновили всю нашу общественную жизнь и вмѣстѣ съ тѣмъ окончательно расшатали нашу и безъ того крайне несовершенную карательную систему.

Уложеніе о наказаніяхъ 1845 года, отличавшееся весьма существенными недостатками, оказалось въ особенно рѣзкомъ несоотвѣтствіи съ Судебными Уставами 20 ноября 1864 года. Обстоятельство это обратило на себя вниманіе законодательной власти еще при обсужденіи основныхъ положеній преобразованія судебной части 1862 года. Тогда предположено было, вслѣдъ за обработкою Судебныхъ Уставовъ и въ частности устава уголовнаго судопроизводства, одновременно съ введеніемъ ихъ въ дѣйствіе пересмотрѣть и законы уголовные, которые были приспособлены къ совершенно иной судебной организаціи, къ иному порядку возбужденія, изслѣдованія и разрѣшенія дѣлъ уголовныхъ.

Но при самомъ составленіи проекта Судебныхъ Уставовъ предположенія эти были осуществлены только отчасти изданіемъ 20 ноября 1864 года, въ общемъ составѣ судебныхъ уставовъ, особаго устава о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями. Уставъ этотъ, обработанный по совершенно другимъ пріемамъ законодательной техники, чѣмъ уложеніе о наказаніяхъ, усвоилъ отличныя отъ уложенія воззрѣнія на общія условія преступности и отвѣтственности.

Противорѣчія между уложеніемъ о наказаніяхъ и уставомъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями, не могли

быть устранены предпринятымъ въ 1865 году согласованіемъ этихъ кодексовъ, послѣдствіемъ котораго было Высочайше утвержденное мнѣніе Государственнаго Совѣта 27 октября того же года и новое изданіе уложенія 1866 года. Какъ было указано въ журналѣ Государственнаго Совѣта 9 октября 1866 года, „достигнуть полнаго и безусловнаго соглашенія между уложеніемъ, построеннымъ на совершенно другихъ основаніяхъ, и законодательствомъ 1864 года можно лишь посредствомъ труда вполнѣ самостоятельнаго, то есть кореннаго пересмотра всего уложенія, на что уже, какъ объяснено было въ этомъ журналѣ, и послѣдовало Высочайшее Императора Александра Николаевича соизволеніе“.

На ряду съ вполнѣ сознанной правительствомъ еще въ шестидесятыхъ годахъ прошлаго столѣтія необходимостью подвергнуть коренному пересмотру наше уголовное законодательство для приведенія его въ соотвѣтствіе съ другими частями законодательства, пересмотръ этотъ, значительно замедлившійся во времени, становился съ каждымъ годомъ все болѣе и болѣе настоятельнымъ въ виду новыхъ положеній, къ которымъ во второй половинѣ минувшаго столѣтія пришла наука уголовнаго права.

Кодификація начала XIX вѣка, вдохновленная философскими идеями XVIII столѣтія и положеніями, выдвинутыми французскою революціею, составляла для своего времени крупный шагъ впередъ въ прогрессивномъ развитіи уголовнаго законодательства. Достаточно въ этомъ отношеніи указать на начала, положенныя въ основу французскаго code pénal 1810 года, явившагося, какъ извѣстно, прототипомъ многихъ уголовныхъ кодексовъ континентальной Европы. Начала эти могутъ быть сведены къ слѣдующимъ: 1) наказаніе опредѣляется только за дѣяніе, воспрещенное закономъ подъ страхомъ уголовной отвѣтственности (nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege); 2) уголовный законъ предусматриваетъ дѣйствія вредоносныя съ точки зрѣнія интересовъ общества, а потому не долженъ распространяться на внутренній міръ убѣжденій человѣка; 3) наказаніе должно ограничиваться мѣрами, обусловливаемыми интересами общества; 4) наказаніе

должно быть равное для всѣхъ, и 5) наказаніе должно касаться только одного виновнаго, а потому не можетъ имѣть примѣненія къ его родственникамъ и вообще постороннимъ лицамъ, не принимавшимъ участія въ совершеніи преступленія [1]).

Построенные на этихъ началахъ кодексы первой половины XIX столѣтія отличались господствомъ такъ называемой объективной точки зрѣнія, которая, выдвигая на первый планъ внѣшнюю сторону преступнаго дѣянія, ставитъ наказуемость въ зависимость исключительно отъ матеріальныхъ его послѣдствій [2]). Вмѣстѣ съ тѣмъ кодексы разсматриваемаго періода, будучи проникнуты стремленіемъ устранить прежній дореволюціонный произволъ судей, съ одной стороны отвели судьѣ весьма незначительный просторъ въ выборѣ наказанія, а съ другой—попытались въ дробныхъ казуистическихъ постановленіяхъ предусмотрѣть возможныя разновидности однихъ и тѣхъ же преступныхъ дѣяній.

Наиболѣе типичнымъ въ смыслѣ казуистичности является наше уложеніе о наказаніяхъ 1845 года. Въ указѣ 15 августа того же года, изданномъ при обнародованіи уложенія, было объяснено, что одна изъ главныхъ цѣлей, которыхъ хотѣла достигнуть верховная власть путемъ новаго кодекса, состоитъ въ томъ, „дабы устранился по возможности всякій, въ произнесеніи приговоровъ, произволъ и обвиняемые были бы подчинены прямому дѣйствію закона“.

Послѣдствіемъ подобнаго воззрѣнія было то, что законодатель, противодѣйствуя недостаткамъ Свода законовъ 1832 и 1842 годовъ, впалъ въ другую противоположную крайность. Сводъ законовъ не опредѣлялъ часто вовсе наказаній за преступныя дѣянія, за то онъ давалъ характеристику самого преступленія. Уложеніе, наоборотъ, опредѣлило всѣ наказанія, заключило ихъ въ весьма тѣсные предѣлы, но отказалось почти совершенно отъ

---

[1]) Приведенныя начала были выражены въ Déclaration des droits 26 августа 1789 года и во французскомъ уголовномъ кодексѣ революціоннаго періода 21 января 1790 года.

[2]) См. очень интересный докладъ Гарро о психическихъ факторахъ и матеріальныхъ послѣдствіяхъ преступленія въ Revue pénitentiaire 1901 г. № 5.

опредѣленія преступленій. Вмѣсто постановки общихъ родовыхъ понятій, подъ которыя судья посредствомъ логическаго синтеза подводилъ бы отдѣльные случаи, оно задалось казуистикою и занялось утомительнымъ и безплоднымъ перечисленіемъ этихъ случаевъ. Понятно, что при такомъ методѣ кодексъ долженъ былъ непомѣрно увеличиться въ объемѣ: Сводъ законовъ уголовныхъ въ изданіи 1832 года имѣлъ всего 765 статей, въ изданіи 1842 года—881 статью, тогда какъ уложеніе о наказаніяхъ 1845 года содержало въ себѣ 2224 статьи, при чемъ въ изданіи 1857 года число статей возросло до 2304, а за выдѣленіемъ изъ уложенія проступковъ, предусмотрѣнныхъ мировымъ уставомъ, число это уменьшилось только до 1711 статей. По справедливому замѣчанію В. Д. Спасовича, количество это столь громадное, что память человѣческая не можетъ съ нимъ справиться и что нѣтъ юриста теоретика, ни практика, который бы зналъ уложеніе въ основныхъ его принципахъ и въ частяхъ; обыкновенное знакомство ограничивается первымъ раздѣломъ уложенія и немногими главами остальныхъ раздѣловъ, болѣе употребительными на практикѣ [1]).

Философскія идеи XVIII столѣтія, поставившія на своемъ знамени права человѣка, послужили, между прочимъ, къ зарожденію такъ называемой классической школы уголовнаго права, выдвинувшей то положеніе, что объектомъ наказанія является только человѣкъ, совершившій преступное дѣяніе и караемый за таковое дѣяніе. Школа эта первоначально отличалась метафизическимъ направленіемъ и изучала преступленіе и наказаніе, какъ исключительный продуктъ человѣческаго мышленія и воли. Во имя правъ человѣческой личности, говоритъ г. С. Мокринскій, которая не можетъ быть отрицаема и въ самомъ преступникѣ, классическая школа потребовала отъ уголовной репрессіи смягченія карательныхъ мѣръ и гарантій личной свободы [2]).

---

[1]) В. Спасовичъ. Учебникъ уголовнаго права, стр. 325.

[2]) С. Мокринскій. Этико-политическое направленіе въ уголовномъ правѣ. Журналъ Министерства Юстиціи 1903 г., № 3.

На почвѣ этого благодѣтельнаго для человѣчества воззрѣнія уголовные кодексы второй половины XIX вѣка, отбросивъ прежнія казуистическія постановленія, выработали хотя и обобщенные, но рѣзко очерченные составы отдѣльныхъ преступленій и категорію процессуальныхъ правъ, открывшихъ обвиняемому возможность судебной борьбы съ несправедливымъ или преувеличеннымъ обвиненіемъ.

Вмѣстѣ съ тѣмъ завѣщанное революціоннымъ французскимъ законодательствомъ ограниченіе власти суда въ дѣлѣ примѣненія наказанія оказалось по указаніямъ опыта, благодаря главнымъ образомъ присяжному институту, которому принадлежитъ важная заслуга служить лучшимъ провѣрочнымъ аппаратомъ жизнепригодности уголовнаго закона,—теоретическимъ измышленіемъ, не выдерживающимъ критики [1]). Объективная точка зрѣнія, положенная въ основу уголовныхъ кодексовъ начала XIX столѣтія, стала постепенно пополняться моментомъ субъективнымъ, а отсюда возникла, между прочимъ, необходимость расширить полномочія суда по смягченію назначенной закономъ уголовной кары для того, чтобы въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ наказаніе могло быть возможно болѣе приспособлено къ индивидуальнымъ особенностямъ преступника.

И дѣйствительно, появившіеся во второй половинѣ XIX вѣка на западѣ Европы новые уголовные кодексы—германскій, венгерскій, итальянскій и голландскій, представляютъ собою значительный шагъ впередъ на почвѣ сближенія отвлеченныхъ положеній уголовнаго закона съ требованіями жизни.

---

[1]) С. Мокринскій. Наказаніе, его цѣли и предположенія. Часть 1. Общее и спеціальное предупрежденіе преступленій. Названный авторъ (стр. 79) говоритъ, что „признаніе зависимости репрессивной силы угрозъ отъ ихъ санкціи общественнымъ мнѣніемъ получило свое крайнее выраженіе въ учрежденіи суда присяжныхъ, гдѣ, по существу дѣла, оправдываетъ и караетъ уже не государство, а само общество, лишь съ помощью и подъ руководствомъ коронного судьи. Учрежденіе суда присяжныхъ можетъ быть разсматриваемо, какъ настоятельное требованіе современной уголовной политики психологическаго принужденія, основное правило которой можно было бы заключить въ слѣдующую формулу: наказаніе тѣмъ репрессивнѣе, чѣмъ оно популярнѣе“.

Въ самой классической школѣ уголовнаго права, начиная съ половины XIX столѣтія, прежнее метафизическое направленіе смѣняется постепенно направленіемъ позитивнымъ. Это послѣднее направленіе выходитъ изъ того положенія, что право создается человѣчествомъ и существуетъ ради человѣчества, что преступленіе не есть отвлеченная формула, а жизненное явленіе, почему и наказаніе, имъ вызываемое, должно быть жизнепригоднымъ воздѣйствіемъ, должно быть проявленіемъ цѣлесообразной правоохранительной дѣятельности государства. Подобной эволюціей наука уголовнаго права обязана главнымъ образомъ работамъ моральной статистики, произведшимъ переворотъ не только въ ученіи о вмѣняемости (принципъ законосообразности вытѣсняетъ принципы абсолютной свободы, съ одной стороны, и нецессаріанизма съ другой) [1]), но и въ ученіи о наказаніи, въ самыхъ методахъ и пріемахъ оцѣнки карательныхъ мѣръ.

Указанною эволюціею не ограничилось однако научное движеніе въ области уголовнаго права. Изысканіе способовъ цѣлесообразной борьбы съ преступленіемъ обратилось къ ближайшему изученію факторовъ преступности, что̀ дало основаніе къ возникновенію такъ называемаго антропологическаго направленія, изслѣдующаго индивидуальные факторы преступности, и направленія соціологическаго, посвятившаго себя выясненію соціальныхъ факторовъ преступности. Оба эти направленія, по справедливому замѣчанію г. С. Мокринскаго, представляютъ разновидности одной новой школы уголовнаго

---

[1]) И. Фойницкій. Факторы преступности. Сѣверный Вѣстникъ. 1893 годъ, №№ 10 и 11. Названный авторъ указываетъ, что вопросъ объ индивидуальномъ самоопредѣленіи совершилъ слѣдующій кругъ развитія. Въ первомъ звенѣ его единственнымъ условіемъ или единственною причиною дѣятельности признавалась воля безусловно свободная, какъ лишенная всякаго содержанія сила, присущая человѣку. Во второмъ звенѣ этого круга прежде совершенно забытыя внѣшнія условія дѣятельности, космическія и общественныя, выдвигаются на первый планъ и совершенно вытѣсняютъ собою условія индивидуальной самобытности. Наконецъ, въ третьемъ звенѣ возстановляется признаніе духовныхъ силъ личности, но не безсодержательныхъ, а претворяющихъ путемъ психическаго процесса силы внѣшней природы и общественныя, дающія имъ богатое содержаніе и установляющія для нихъ солидную положительную почву.

права, которую названный авторъ именуетъ школою соціальной обороны [1]).

Новая школа приняла за отправную точку зрѣнія систему спеціальнаго предупрежденія, заключающуюся въ томъ, что предположеніемъ примѣненія наказанія является наличность преступнаго характера дѣятеля; воздѣйствіе на соціально опасную личность составляетъ задачу наказанія. Понятно, что предупрежденіе спеціальное, имѣя задачею воздѣйствовать на конкретную, точно указанную личность, требуетъ величайшей индивидуализаціи употребляемыхъ мѣръ воздѣйствія. Наказаніе, съ точки зрѣнія этой школы, является только однимъ изъ средствъ борьбы съ преступникомъ, причемъ мѣры репрессіи могутъ вызываться не только преступною, но вообще соціально опасною личностью. „Самая разумность существованія уголовнаго кодекса въ современномъ его видѣ",—отмѣчаетъ тотъ же авторъ,—„съ точки зрѣнія руководящаго принципа разсматриваемой системы должна быть безусловно отвергнута. Различные составы преступленій и предустановленныя рамки наказаній должны являться лишь досаднымъ, навязаннымъ извнѣ барьеромъ для доктрины, не желающей сообразоваться съ чѣмъ-либо кромѣ опасности и свойствъ опасности субъекта" [2]). Если же нѣкоторые представители новаго направленія и говорятъ, что для примѣненія наказанія недостаточно одного констатированія опаснаго характера субъекта, а необходимо учиненіе имъ преступнаго дѣянія, потому что карательное право есть юридически ограниченная власть государства наказывать (Листъ), то такое ограниченіе не находитъ почвы въ основныхъ воззрѣніяхъ новаго направленія.

Только классическая школа уголовнаго права, базирую-

---

[1]) С. Мокринскій. Этико-политическое направленіе въ уголовномъ правѣ. Журналъ Министерства Юстиціи, 1903 годъ № 3. „Дѣленіе школъ на антропологическую и соціологическую",—замѣчаетъ названный авторъ,—„несостоятельно уже потому, что нѣтъ и быть не можетъ криминалиста-политика, который бы эксплоатировалъ только данныя антропологіи или только соціологіи;—по мѣрѣ надобности онъ используетъ тѣ и другія".

[2]) С. Мокринскій, указанное выше изслѣдованіе его, стр. 34.

щая на системѣ общаго предупрежденія преступленій посредствомъ психическаго воздѣйствія не на даннаго преступника, а на личность, опредѣленную in genere, даетъ прочныя основы для созданія уголовнаго кодекса, въ которомъ необходимымъ предположеніемъ наказанія является опредѣленный поступокъ, но отнюдь не характеръ субъекта. Вмѣстѣ съ тѣмъ новое направленіе въ наукѣ уголовнаго права, желающее совершенно обособиться отъ классической школы, должно, по нашему мнѣнію, служить восполненіемъ ея на почвѣ возможно бо́льшей индивидуализаціи карательныхъ мѣръ, примѣняемыхъ къ осужденному [1]).

Новое направленіе, несмотря на недавнее свое возникновеніе, а именно въ восьмидесятыхъ годахъ прошлаго столѣтія, внесло уже значительный вкладъ въ науку уголовнаго права. Достаточно указать на выдвинутыя новымъ направленіемъ карательныя мѣры для лицъ, случайно впавшихъ въ преступленіе, взамѣнъ краткосрочнаго лишенія свободы, въ видѣ условнаго осужденія, внушенія, системы денежныхъ взысканій, и на особыя мѣры, которымъ должны быть подвергаемы рецидивисты или вообще преступники по привычкѣ или ремеслу.

Разсматриваемое направленіе начинаетъ проникать и въ область уголовнаго законодательства. Очень характерными въ этомъ отношении являются постановленія проекта швейцарскаго уголовнаго уложенія, выработаннаго Штоосомъ [2]). По ст. 44 этого проекта, въ томъ случаѣ, когда прису-

---

[1]) Послѣднее время на западѣ и у насъ охотно говорятъ о желательномъ и возможномъ компромиссѣ обѣихъ школъ. Г. Мокринскій полагаетъ, между прочимъ (см. его статью въ Жур. Мин. Юст. 1903 г. Мартъ), что синтезъ двухъ школъ и есть та задача, разрѣшить которую въ дальнѣйшемъ надлежитъ наукѣ уголовнаго права, тому нарождающемуся ея направленію, которое авторъ называетъ этико-политическимъ. Одинаково чуждое односторонностей школы классической и школы соціальной обороны, оно ставитъ своею задачею связать разрѣшеніе нравственныхъ проблемъ первой съ политическими второй, примирить враждующія мнѣнія въ идеѣ высшей этически-просвѣтленной цѣлесообразности наказанія.

[2]) С. Гогель. Проектъ швейцарскаго уголовнаго уложенія. Жур. Мин. Юст. 1898 годъ, Мартъ и Апрѣль.

ждается къ наказанію лишеніемъ свободы за преступленіе противъ жизни, здоровья, имущества, нравственности или свободы, за подлогъ, за общеопасное преступленіе лицо, которое уже неоднократно присуждалось къ наказанію лишеніемъ свободы за одно изъ указанныхъ преступленій, причемъ преступленіе, за которое оно судится, совершено имъ до истеченія трехъ лѣтъ со времени отбытія имъ послѣдняго наказанія лишеніемъ свободы, судъ, разсматривающій дѣло, можетъ возбудить передъ подлежащимъ союзнымъ учрежденіемъ вопросъ объ интернированіи такого лица, если судъ убѣжденъ, что подсудимый, въ случаѣ присужденія къ обыкновенному наказанію, по освобожденіи вновь совершитъ преступленіе, и что въ виду этого интернированіе представляется необходимымъ. Зато, съ другой стороны, въ силу ст. 50 швейцарскаго проекта случайные преступники, присуждаемые въ первый разъ къ наказанію лишеніемъ свободы на время не свыше шести мѣсяцевъ, если притомъ преступленіе совершено не изъ низменныхъ мотивовъ, подлежатъ условному осужденію.

На основаніи ст. 26 того же проекта, лицъ, наклонныхъ къ разгулу и праздности, судья можетъ подвергнуть, вмѣсто тюремнаго заключенія или въ дополненіе къ послѣднему, помѣщенію въ рабочій домъ на срокъ отъ одного года до трехъ лѣтъ; привычныхъ пьяницъ судья по ст. 28 проекта имѣетъ право, въ случаѣ присужденія къ тюремному заключенію свыше года, отдать въ спеціальныя лечебницы для алкоголиковъ на время до двухъ лѣтъ. Нельзя не упомянуть также о предположеніяхъ швейцарскаго проекта не замѣнять денежныхъ взысканій лишеніемъ свободы при несостоятельности осужденныхъ, которые въ такомъ случаѣ будутъ принуждаемы въ особыхъ учрежденіяхъ, безъ лишенія свободы, къ отработкѣ штрафа. Для несовершеннолѣтнихъ преступниковъ швейцарскій проектъ замѣняетъ общія наказанія отдачею въ исправительныя колоніи (ст. 10 проекта).

Приведенное разнообразіе мѣръ, примѣняемыхъ къ преступникамъ, составляетъ результатъ признаваемой за послѣднее время необходимости провести индивидуализацію наказа-

нія въ отношеніи отдѣльныхъ категорій лицъ, совершающихъ преступныя дѣянія, взамѣнъ господствующаго до сихъ поръ въ громадномъ большинствѣ уголовныхъ законодательствъ начала примѣненія одного и того же наказанія къ лицамъ, учинившимъ данное преступное дѣяніе.

Вмѣстѣ съ индивидуализаціею наказанія въ соотвѣтствіе съ распредѣленіемъ преступниковъ по категоріямъ швейцарскій проектъ уголовнаго уложенія индивидуализируетъ карательныя мѣры и въ зависимости отъ мотивовъ и побужденій, которымъ въ этомъ проектѣ придается важное значеніе обстоятельствъ, вліяющихъ на размѣры уголовной кары. Такъ, напримѣръ, швейцарскій проектъ внесъ въ число общихъ обстоятельствъ, уменьшающихъ отвѣтственность, совершеніе дѣянія изъ побужденій, достойныхъ уваженія (mobiles honorables), какъ-то—нахожденіе въ тяжкомъ бѣдственномъ состояніи, подъ давленіемъ тяжкой угрозы. Первоначальный проектъ указывалъ, между прочимъ, что наказаніе должно превышать среднюю мѣру, если виновный совершилъ преступленіе по низости характера, по злобѣ, жестокости, хитрости, мстительности, алчности, наслажденію дѣлать зло и т. под.; но постановленіе это не перешло въ окончательный проектъ.

Мотивамъ преступленія большое значеніе придаетъ итальянское уголовное уложеніе 1889 года, которое, признавъ въ широкомъ объемѣ систему параллельныхъ наказаній, допускаетъ примѣненіе къ дѣяніямъ, чуждымъ низкаго мотива custodia honesta.

Наибольшее развитіе начало индивидуализаціи наказанія и притомъ въ двухъ указанныхъ нами направленіяхъ (распредѣленіе преступниковъ по категоріямъ и сообразованіе наказанія съ мотивами) получило въ новѣйшемъ изъ современныхъ западноевропейскихъ уголовныхъ кодексовъ, а именно въ норвежскомъ уголовномъ уложеніи [1]), санкціони-

---

[1]) С. Гогель—Проектъ норвежскаго уголовнаго уложенія, Жур. Мин. Юст. 1899 годъ, Февраль.

рованномъ законодательною властью 22 мая 1902 года (кодексъ этотъ вступаетъ въ дѣйствіе съ 1 января 1904 года).

Кодексъ этотъ хотя и не упоминаетъ особо въ общей части о мотивахъ, но весьма широко придаетъ имъ значеніе въ части особенной, допуская въ значительномъ числѣ постановленій угрозу параллельными наказаніями, въ зависимости отъ особенностей субъективной виновности. Затѣмъ обращаетъ на себя вниманіе постановленіе (ст. 65 проекта норв. угол. улож., которая, повидимому, въ утвержденномъ уложеніи осталась безъ измѣненія) о томъ, что въ случаяхъ, когда подсудимые обвиняются въ тягчайшихъ преступленіяхъ (поджогѣ, потопленіи, учиненіи крушенія судна или желѣзнодорожнаго поѣзда, употребленіи взрывчатыхъ веществъ, отравленіи, убійствѣ, нанесеніи тяжкихъ поврежденій, изнасилованіи, разбоѣ, вооруженной кражѣ, поддѣлкѣ монетъ) и притомъ въ совершеніи нѣсколькихъ такихъ преступленій или покушеній одновременно или послѣ прежней судимости за такія же преступленія,—судъ можетъ поставить присяжнымъ засѣдателямъ вопросъ, не представляетъ ли виновный, въ виду свойства совершенныхъ имъ преступленій, мотивовъ, руководившихъ имъ, или проявившейся при этомъ безнравственности его воззрѣній, особенной опасности для жизни, здоровья и благосостоянія отдѣльныхъ личностей. Въ случаѣ утвердительнаго отвѣта на этотъ вопросъ судъ можетъ постановить въ приговорѣ, что осужденный оставляется, насколько это окажется необходимымъ, въ тюрьмѣ, по отбытіи установленнаго по закону срока, но не долѣе срока, превышающаго въ три раза отбытое наказаніе, и во всякомъ случаѣ не свыше пятнадцати лѣтъ по отбытіи нормальнаго наказанія.

Самое присужденіе къ содержанію въ тюрьмѣ на неопредѣленный срокъ не отдаетъ однако осужденнаго на произволъ тюремной власти. По ст. 24 закона о порядкѣ исполненія наказаній лишеніемъ свободы осужденный, къ которому примѣнена ст. 65 уголовнаго кодекса, по отбытіи части наказанія, назначенной въ приговорѣ опредѣленно, можетъ немедленно, если это оправдывается его поведеніемъ въ тюрьмѣ,

быть освобожденъ на испытаніе. Такое освобожденіе считается окончательнымъ, если въ теченіе пяти лѣтъ онъ не будетъ вновь заключенъ въ тюрьму или задержанъ; въ противномъ случаѣ по истеченіи каждаго года возбуждается вопросъ объ освобожденіи на испытаніе. Послѣ пятилѣтняго содержанія въ тюрьмѣ осужденный можетъ быть помѣщенъ въ рабочій домъ.

Стремленіемъ провести возможно большую индивидуализацію въ область карательныхъ мѣръ проникнутъ, между прочимъ, намѣченный на 26 съѣздѣ германскихъ юристовъ, происходившемъ въ сентябрѣ 1902 года, пересмотръ германскаго уголовнаго уложенія. Задачами пересмотра съ внѣшней стороны признаны: 1) выдѣленіе изъ уголовнаго кодекса полицейскихъ нарушеній и 2) объединеніе многочисленныхъ уголовныхъ законовъ, послѣдовавшихъ послѣ изданія германскаго уголовнаго уложенія. По содержанію же предстоящей реформы съѣздомъ поставлены слѣдующіе вопросы: 1) о карательныхъ мѣрахъ для несовершеннолѣтнихъ; 2) о наказаніяхъ для лицъ, совершившихъ преступленіе въ состояніи уменьшенной вмѣняемости (geistig Minderwerthen); 3) объ опредѣленіи преступности повторной, привычной и по ремеслу; 4) о предѣлахъ власти суда при опредѣленіи наказанія; 5) о карательной системѣ въ связи съ мѣрами исправленія и огражденія общества; 6) объ исполненіи наказанія въ связи съ условнымъ осужденіемъ и условнымъ помилованіемъ и 7) о причинахъ, устраняющихъ вмѣненіе въ вину [1]).

II.

Обращаясь къ общей характеристикѣ нашего новаго уголовнаго уложенія, необходимо прежде всего указать на то, что въ основу нашего кодекса совершенно правильно

---

[1]) Verhandlungen des 26 Deutschen Juristentages. III Band. 2 Abtheilung., стр. 598—602.

положена идея охраны правоваго порядка при помощи уголовной кары за преступныя дѣянія, ему вредящія, т. е. главный руководящій принципъ классической школы уголовнаго права, которая, какъ отмѣчено выше, даетъ вполнѣ прочные устои для созданія уголовнаго кодекса.

„Уголовное уложеніе",—по справедливому удостовѣренію составителей нашего кодекса,—„по существу своему должно имѣть практическій характеръ, съ одной стороны служа руководствомъ для гражданъ, опредѣляя подъ страхомъ уголовной отвѣтственности границы дозволеннаго и запрещеннаго, а съ другой—давая судьямъ основанія для установленія виновности и степени отвѣтственности подсудимыхъ. Сообразно сему разсмотрѣніе и разборъ теоретическихъ основъ виновности, взаимной связи между ея элементами, опредѣленіе отдѣльныхъ понятій и институтовъ права должны быть отнесены къ научной обработкѣ права и могутъ занять мѣсто въ учебникахъ, руководствахъ, научныхъ комментаріяхъ, а не въ законахъ" [1]).

Но, само собою разумѣется, состояніе науки уголовнаго права во время составленія уголовнаго кодекса не можетъ не отразиться на постановкѣ въ немъ какъ отдѣльныхъ правовыхъ институтовъ, такъ и общей схемы содержащихся въ немъ карательныхъ правилъ. Поэтому мы считаемъ необходимымъ остановиться прежде всего на вопросѣ о томъ, въ какомъ отношеніи къ новѣйшимъ направленіямъ въ уголовномъ правѣ находится нашъ новый уголовный кодексъ. Какъ указано нами выше, направленія эти, съ точки зрѣнія требованій, предъявляемыхъ къ законодательству, сводятся къ возможно большей индивидуализаціи карательныхъ мѣръ.

Въ этомъ отношеніи наше уголовное уложеніе дѣлаетъ весьма важный шагъ впередъ по сравненію съ дѣйствующимъ уложеніемъ о наказаніяхъ, допустивъ широкій просторъ суда въ выборѣ мѣры отвѣтственности. Такъ, по новому уложенію виновному, признанному, при наличности уменьшающихъ вину обстоятельствъ, заслуживающимъ снисхожденія,

---

[1]) Объясн. зап. къ проекту угол. улож., т. I, стр. 3.

наказаніе смягчается на слѣдующихъ основаніяхъ: 1) не можетъ быть назначена высшая мѣра наказанія за учиненное преступное дѣяніе, въ законѣ установленная; 2) при опредѣленіи въ законѣ за преступное дѣяніе низшаго предѣла наказанія суду предоставляется уменьшить его до низшаго законнаго размѣра этого рода наказанія, и 3) при отсутствіи въ законѣ особаго опредѣленія о низшемъ предѣлѣ наказанія за преступное дѣяніе, судъ можетъ уменьшить это наказаніе до низшаго законнаго размѣра этого рода наказанія или перейти и къ другому наказанію въ слѣдующей постепенности: отъ смертной казни—къ каторгѣ безъ срока или на срокъ отъ десяти до пятнадцати лѣтъ; отъ безсрочной каторги—къ срочной; отъ этой послѣдней—къ заключенію въ исправительномъ домѣ; отъ поселенія—къ заключенію въ крѣпости на срокъ не ниже одного года; отъ заключенія въ исправительномъ домѣ—къ заключенію въ тюрьмѣ и отъ этого послѣдняго заключенія—къ аресту. Такимъ образомъ перехода къ другому низшему наказанію не допускается только при крѣпости, арестѣ и денежной пенѣ [1]).

При смягченіи наказанія за нѣкоторыя тяжкія государственныя и религіозныя преступленія каторга можетъ быть замѣнена не исправительнымъ домомъ, а ссылкою на поселеніе. Въ новомъ уголовномъ уложеніи совершенно устранена неопредѣленная санкція, и допущена санкція абсолютно-опредѣленная только въ отношеніи трехъ преступныхъ дѣяній, влекущихъ ссылку на поселеніе въ особо предназначенныя мѣстности, а именно: 1) совращенія въ такое расколоученіе или секту, принадлежность къ которымъ соединена съ изувѣрнымъ посягательствомъ на жизнь свою или другихъ или съ оскопленіемъ себя или другихъ или съ явно безнравственными дѣйствіями; 2) принадлежности къ подобнымъ

---

[1]) Такое отступленіе, вполнѣ объясняемое незначительностью минимальныхъ предѣловъ крѣпости, ареста и денежной пени, по мнѣнію редакціонной коммисіи, составлявшей новое уложеніе, не представитъ практическихъ затрудненій, между прочимъ, потому, что дѣянія, обложенныя арестомъ и пенею, не допускаютъ наказуемости покушенія и соучастія. Объясн. зап. къ проекту угол. улож. т. I, стр. 507.

расколоученіямъ или сектамъ и 3) оскопленія самого себя по заблужденію фанатизма. Кромѣ того санкція абсолютно-опредѣленная примѣнена новымъ уложеніемъ къ нѣкоторымъ наказаніямъ дополнительнымъ, какъ то: къ лишенію и ограниченію правъ, ограниченію выбора мѣста жительства, отобранію предметовъ, которыхъ изготовленіе, продажа, распространеніе, храненіе воспрещены, орудій преступнаго дѣянія и т. под.

Вообще же новое уголовное уложеніе приняло въ отношеніи наказаній за отдѣльныя преступныя дѣянія санкцію относительно-опредѣленную. Самое дѣленіе наказаній на степени въ уложеніи устранено, при чемъ допущена значительная дробимость каждаго отдѣльнаго вида наказанія. Такъ, срокъ каторги опредѣляется годами и полугодами, сроки заключенія: въ исправительномъ домѣ—годами и мѣсяцами, въ крѣпости и тюрьмѣ—годами, мѣсяцами и недѣлями, а срокъ ареста—мѣсяцами, недѣлями и днями. Благодаря дробимости наказаній по уголовному уложенію, просторъ суда въ выборѣ мѣры отвѣтственности выразится при дѣйствіи новаго уложенія слѣдующимъ образомъ: при срочной каторгѣ, назначаемой отъ 4 до 15 лѣтъ, въ распоряженіи суда будетъ 22 различныхъ срока каторги, при исправительномъ домѣ, назначаемомъ отъ 1½ до 6 лѣтъ—55 сроковъ, при крѣпости, назначаемой отъ 2 недѣль до шести лѣтъ—411 сроковъ, при тюрьмѣ, назначаемой отъ 2 недѣль до одного года—51 срокъ и при арестѣ, назначаемомъ отъ 1 дня до 6 мѣсяцевъ—180 сроковъ.

Довѣріе къ суду проходитъ красною нитью черезъ всѣ постановленія уголовнаго уложенія, дающія судебной власти большой просторъ въ выборѣ наказанія. При этомъ ошибочно было бы думать, что нашъ новый кодексъ узаконяетъ произволъ суда при опредѣленіи уголовной кары. „Выборъ мѣры наказанія“,—значится въ объяснительной запискѣ къ уголовному уложенію,—„зависитъ отъ соображенія условій и обстоятельствъ, сопровождавшихъ дѣянія. Въ простѣйшей своей формѣ этотъ выборъ долженъ основываться на такой схемѣ: въ тѣхъ случаяхъ, когда дѣяніе представляетъ обыкновенный, какъ бы нормальный типъ даннаго рода преступленій, или гдѣ хотя и существуютъ обстоятельства, отягчающія или

ослабляющія виновность, но въ равномѣрности, взаимно другъ другу нейтрализуя, тамъ должна быть примѣняема и средняя мѣра назначеннаго въ законѣ наказанія; наличность или перевѣсъ обстоятельствъ, отягчающихъ вину, будетъ приближать наказаніе къ назначенному за данное дѣяніе высшему его предѣлу: наличность же или перевѣсъ обстоятельствъ ослабляющихъ—къ его низшему предѣлу" [1]).

При составленіи уголовнаго уложенія было также принято во вниманіе, что въ жизни могутъ встрѣтиться такіе оттѣнки преступности, совокупность такихъ условій, которыя, не видоизмѣняя ни родоваго, ни видоваго состава преступленія, должны влечь за собою измѣненіе отвѣтственности свыше предѣловъ, установленныхъ закономъ за данное преступное дѣяніе.

Эти условія по уложенію распадаются на двѣ группы: 1) точно опредѣленныя въ законѣ, какъ, напр., отбытіе части наказанія за границею, меньшая наказуемость дѣянія по законамъ времени его учиненія, покушеніе, несущественное пособничество и т. д.; и 2) неопредѣленныя, слагающіяся изъ самыхъ разнообразныхъ условій, видоизмѣняющихся въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ, каковы, напр., побудительныя причины учиненія дѣянія, степень умственнаго и нравственнаго развитія обвиняемаго, разнообразные оттѣнки состоянія уменьшенной вмѣняемости, размѣръ причиненнаго вреда, поведеніе преступника послѣ совершенія преступленія и т. под.

Большой просторъ суда въ назначеніи наказаній обусловливается не только уничтоженіемъ степеней отдѣльныхъ родовъ наказаній, но и отмѣною обязательныхъ нормъ, которыми опредѣляется по дѣйствующему уложенію о наказаніяхъ отвѣтственность по мѣрѣ участія въ преступленіи или по мѣрѣ приведенія его въ исполненіе. По новому уложенію мѣра наказанія соучастниковъ стоитъ въ зависимости отъ усмотрѣнія суда въ тѣхъ предѣлахъ, какіе вообще опредѣлены для даннаго преступленія; только несущественность помощи, оказанной пособникомъ, разсматривается, какъ об-

---

[1]) Объясн. зап. къ проекту угол. улож. т. I, стр. 503.

стоятельство, уменьшающее вину; такимъ же обстоятельствомъ признается и покушеніе.

Что касается обстоятельствъ, усиливающихъ отвѣтственность, то въ новомъ уложеніи упомянуто только о нѣкоторыхъ спеціальныхъ условіяхъ, могущихъ имѣть болѣе или менѣе значительное вліяніе на степень отвѣтственности, какъ то о совокупности, повтореніи, совершеніи общаго преступнаго дѣянія служащимъ злоупотребленіемъ властью, нарушеніемъ долга подчиненности и т. под. Всѣ другія обстоятельства, увеличивающія вину, особо не упомянуты и могутъ усиливать отвѣтственность, по усмотрѣнію суда, только въ общихъ предѣлахъ наказанія, назначеннаго за данное дѣяніе.

Указанныя полномочія суда по опредѣленію наказанія оказываются дѣйствительно весьма широкими, такъ какъ въ особенной части уголовнаго уложенія въ большинствѣ случаевъ наказанія опредѣлены или отдѣльнымъ родомъ безъ обозначенія предѣла или съ фиксированнымъ maximum'омъ, что раскрываетъ для суда возможность примѣнить и слѣдующій низшій родъ наказанія въ предѣлахъ его высшаго и низшаго размѣра; въ тѣхъ же сравнительно рѣже встрѣчающихся случаяхъ, когда наказаніе опредѣлено съ обозначеннымъ minimum'омъ, въ распоряженіи суда имѣется это наказаніе въ полномъ его объемѣ.

„Карательныя мѣры",—говоритъ профессоръ Н. С. Таганцевъ,—„должны имѣть свойство примѣнимости къ особенностямъ каждаго отдѣльнаго дѣянія, должны обладать свойствомъ видоизмѣняемости или гибкости (Elastizität, по выраженію Листа), способностью индивидуализироваться и притомъ не только по отношенію къ ихъ продолжительности, но еще болѣе по отношенію къ ихъ содержанію. Это требованіе вполнѣ объясняется тѣмъ жизненнымъ разнообразіемъ, которое представляютъ преступныя дѣянія и въ особенности выражающаяся въ нихъ преступность; въ этомъ отношеніи принципомъ наказанія должно быть: каждому да воздастся по дѣламъ его" [1]). Хотя современное право и

[1]) Н. С. Таганцевъ, Лекціи, т. II, стр. 956.

ставитъ твердо принципъ, что предъ лицомъ уголовнаго правосудія всѣ равны, но оно понимаетъ это положеніе только въ томъ смыслѣ, что, по общему правилу, на родъ и мѣру отвѣтственности не должны вліять внѣшнія случайныя условія, какъ, напр., принадлежность къ извѣстному сословію, общественное положеніе и т. п.; но оно не придаетъ этому требованію значенія безличности наказанія. Напротивъ того, нравственныя свойства преступника, состояніе его физическихъ силъ, его возрастъ, полъ, всѣ эти элементы не могутъ не быть приняты въ разсчетъ при опредѣленіи отвѣтственности.

Индивидуализація наказанія по новому уголовному уложенію выражается главнымъ образомъ въ широкихъ рамкахъ суда въ назначеніи уголовной кары. Что же касается собственно индивидуализированія карательныхъ мѣръ въ соотвѣтствіе съ подраздѣленіемъ преступниковъ на случайныхъ и профессіональныхъ, то въ этомъ отношеніи уголовное уложеніе ограничивается усиленіемъ репрессіи для преступниковъ привычныхъ и рецидивистовъ.

Такъ, по новому уложенію учинившій, до провозглашенія приговора, резолюціи или рѣшенія о виновности, два или болѣе тождественныя или однородныя преступныя дѣянія, по привычкѣ къ преступной дѣятельности или вслѣдствіе обращенія такой дѣятельности въ промыселъ, подлежитъ, если въ законѣ не опредѣлено за такія дѣянія особаго наказанія, отвѣтственности по правиламъ о совокупности. Сверхъ того, судъ можетъ, назначая, какъ тягчайшее наказаніе: 1) каторгу безъ срока,—воспретить переводъ на поселеніе ранѣе истеченія двадцати лѣтъ; 2) срочное лишеніе свободы, — продлить: если въ законѣ назначенъ предѣльный высшій срокъ—до высшаго размѣра сего рода наказанія, а если предѣльный высшій срокъ не назначенъ, то: каторгу — до двадцати лѣтъ, заключеніе въ исправительномъ домѣ и крѣпости—до восьми лѣтъ, заключеніе въ тюрьмѣ—до двухъ лѣтъ и арестъ—до одного года; 3) денежную пеню,—опредѣлить, кромѣ того, арестъ на срокъ не свыше одного мѣсяца. Затѣмъ въ уголовномъ

уложеніи постановлено, что учинившій преступное дѣяніе, по отбытіи наказанія, подлежитъ отвѣтственности на общемъ основаніи. Въ случаѣ же совершенія осужденнымъ дѣянія, тождественнаго съ прежнимъ или съ нимъ однороднаго, вновь назначаемое наказаніе, за исключеніемъ случаевъ, въ которыхъ закономъ опредѣлены особыя за повтореніе преступныхъ дѣяній наказанія, усиливается на приведенныхъ выше основаніяхъ, если до учиненія указаннаго новаго преступнаго дѣянія прошло со времени отбытія наказанія за прежніе: тяжкое преступленіе—не болѣе пяти лѣтъ, преступленіе—не болѣе трехъ лѣтъ и проступокъ—не болѣе одного года [1]).

Спеціальное и притомъ довольно значительное усиленіе уголовной отвѣтственности за рецидивъ установлено новымъ уголовнымъ уложеніемъ для корыстныхъ преступленій. Такъ, въ особенной части уложенія указано, что виновный въ воровствѣ, учиненномъ по отбытіи двухъ разъ наказанія за воровство, разбой, вымогательство или мошенничество и притомъ до истеченія пяти лѣтъ со дня отбытія наказанія за одно изъ сихъ преступленій, если стоимость похищеннаго не превышаетъ пятисотъ рублей, наказывается заключеніемъ въ исправительномъ домѣ на срокъ не свыше трехъ лѣтъ. Виновный же въ воровствѣ, учиненномъ по отбытіи не менѣе трехъ разъ наказанія за воровство, разбой, вымогательство или мошенничество и притомъ до истеченія пяти лѣтъ со дня отбытія наказанія за одно изъ сихъ преступленій, наказывается заключеніемъ въ исправительномъ домѣ на срокъ не ниже трехъ лѣтъ. Если же виновный за которое-либо изъ означенныхъ преступленій былъ уже наказанъ заключе-

---

[1]) По новому уголовному уложенію, преступныя дѣянія, за которыя въ законѣ опредѣлены, какъ высшее наказаніе, смертная казнь, каторга или ссылка на поселеніе, именуются *тяжкими преступленіями.*

Преступныя дѣянія, за которыя въ законѣ опредѣлено, какъ высшее наказаніе, заключеніе въ исправительномъ домѣ, крѣпости или тюрьмѣ, именуются *преступленіями.*

Преступныя дѣянія, за которыя въ законѣ опредѣлены, какъ высшее наказаніе, арестъ или денежная пеня, именуются *проступками.*

ніемъ въ исправительномъ домѣ или наказаніемъ болѣе строгимъ и за вновь учиненное до истеченія того же срока воровство будетъ признано судомъ подлежащимъ наказанію не ниже заключенія въ исправительномъ домѣ, то онъ наказывается каторгою на срокъ не свыше восьми лѣтъ. Усиленіе наказаній опредѣлено новымъ уложеніемъ и по отношенію къ разбою, вымогательству и мошенничеству, совершеннымъ по отбытіи наказаній за одно изъ этихъ преступленій или за воровство.

Необходимо отмѣтить, что при обсужденіи карательныхъ постановленій новаго уложенія о повтореніи Государственный Совѣтъ обратилъ вниманіе на то, что „борьба съ рецидивомъ имѣетъ весьма важное значеніе для общественной безопасности. Вопросъ этотъ имѣетъ, однако, значеніе не для однихъ только имущественныхъ преступленій. Онъ представляется вопросомъ общимъ, соприкасающимся со всею системою наказаній. Съ этой точки зрѣнія",—говорится въ сужденіяхъ Государственнаго Совѣта,—„*одно усиленіе продолжительности лишенія свободы недостаточно;* необходимы мѣры, которыя способствовали бы перерожденію преступниковъ и приспособляли ихъ къ условіямъ правильной жизни; *необходимы особыя мѣста заключенія съ спеціальнымъ для преступниковъ-рецидивистовъ режимомъ*" [1]). Вмѣстѣ съ тѣмъ Государственный Совѣтъ, за неимѣніемъ въ своемъ распоряженіи точно разработанныхъ по этому предмету данныхъ, призналъ необходимымъ уполномочить Министра Юстиціи подвергнуть указанный вопросъ всестороннему соображенію.

Такимъ образомъ законодательною властью уже намѣчена мысль о необходимости особыхъ карательныхъ мѣръ для преступниковъ привычки; установленіе ихъ будетъ, безъ всякаго сомнѣнія, дальнѣйшимъ и притомъ весьма важнымъ развитіемъ благотворнаго начала индивидуализаціи наказаній, положеннаго въ основу карательной системы новаго уложенія. Что же касается собственно карательныхъ его правилъ о

---

[1]) Журналъ Особаго Присутствія Государственнаго Совѣта для обсужденія проекта уголовнаго уложенія, стр. 299.

повторенiи корыстныхъ преступленiй, то нельзя не согласиться съ г. В. Пржевальскимъ, что „уже одно признанiе необходимости болѣе энергичныхъ репрессивныхъ мѣръ по отношенiю къ преступникамъ этой категорiи является великимъ шагомъ впередъ и однимъ изъ лучшихъ украшенiй нашего уложенiя, выгодно отличающимъ его даже отъ общешвейцарскаго проекта“ [1]).

Тотъ же авторъ, разсматривая проектъ уголовнаго уложенiя, находилъ, между прочимъ, непослѣдовательность въ проведенiи въ немъ принципа индивидуализированiя наказанiя въ томъ отношенiи, что въ проектѣ не содержалось спецiальныхъ учрежденiй, необходимыхъ для борьбы съ нѣкоторыми преступными разновидностями [2]). Такъ, проекту были неизвѣстны, напримѣръ, рабочiе дома для преступниковъ, совершившихъ преступленiя вслѣдствiе отвращенiя и непривычки къ честному труду или стремленiя прiобрѣсти средства для распутной жизни.

Обстоятельство это обратило на себя вниманiе Особаго Совѣщанiя, учрежденнаго при Государственномъ Совѣтѣ, для предварительнаго разсмотрѣнiя проекта уголовнаго уложенiя.

Сущность весьма интересныхъ сужденiй Особаго Совѣщанiя по этому поводу сводится къ слѣдующему. Изученiе условiй, порождающихъ преступность, привело за послѣднее время къ убѣжденiю, что важнѣйшими причинами, вызывающими хотя и не крупныя, но тѣмъ не менѣе весьма опасныя для общества формы преступной дѣятельности, обращенной въ промыселъ, являются *тунеядство*, *праздность* и *пьянство*. *Краткосрочные виды лишенiя свободы, примѣняемые обыкновенно къ корыстнымъ преступленiямъ, возникающимъ на указанной почвѣ, не приводятъ къ желательнымъ результатамъ.* Выпущенный на свободу, послѣ непродолжительнаго сравнительно тюремнаго заключенiя, преступникъ,

---

[1]) В. Пржевальскiй, Проектъ уголовнаго уложенiя и современная наука уголовнаго права. Журналъ С.-Петербургскаго Юридическаго Общества 1896 г. кн. X и 1897 г. кн. I.

[2]) В. Пржевальскiй, названная статья.

не утратившій привычки къ праздности и пьянству, попадая въ прежнія условія жизни, силою ихъ вовлекается вновь въ преступленія, пока не совершитъ болѣе тяжкаго преступнаго дѣянія или не подвергнется болѣе суровому наказанію, какъ закоренѣлый рецидивистъ. Въ предотвращеніе подобныхъ послѣдствій, по мнѣнію Особаго Совѣщанія, полезно было бы допустить въ этихъ случаяхъ болѣе разнообразные и соотвѣтствующіе условіямъ дѣйствительности пріемы борьбы съ преступностью. Въ отношеніи этихъ пріемовъ необходимо, однако, различать вышеуказанныя причины преступныхъ дѣйствій.

Тунеядство и *праздность*, побуждающія человѣка вмѣсто честнаго труда искать преступныхъ способовъ пропитанія и наживы, представляются обстоятельствами, въ значительной мѣрѣ зависящими отъ его воли. Поэтому, при совершеніи имъ преступленій, они могутъ быть разсматриваемы, какъ условія, квалифицирующія вину, и едва ли съ точки зрѣнія справедливости возможно возражать противъ нѣкотораго отягощенія участи такого лица присоединеніемъ къ опредѣленному за совершенное имъ дѣяніе наказанію другихъ мѣръ, способныхъ пріучить его къ работѣ и вывести изъ неблагопріятныхъ условій жизни. Въ качествѣ такой мѣры, возможно было бы воспользоваться помѣщеніемъ выпущеннаго изъ тюрьмы преступника въ работный домъ на такой срокъ, въ теченіе котораго онъ могъ бы научиться какому-нибудь дѣлу и привыкнуть къ труду. Соотвѣтственно этому и въ томъ вниманіи, что такіе работные дома существуютъ не повсемѣстно и не вездѣ въ нихъ можетъ быть принято все количество лицъ, присуждаемыхъ къ тюремному заключенію за преступленія, совершенныя вслѣдствіе тунеядства или праздности, и что, слѣдовательно, вышеуказанная мѣра не можетъ въ настоящее время имѣть значеніе общеобязательное, Особое Совѣщаніе признало желательнымъ дополнить новое уложеніе правиломъ, предоставляющимъ суду, въ случаѣ возможности, опредѣлять въ своихъ приговорахъ о помѣщеніи подобныхъ лицъ, непосредственно по отбытіи заключенія въ тюрьмѣ, въ работные дома на срокъ отъ шести мѣсяцевъ до двухъ лѣтъ.

Что же касается *пьянства*, способнаго доводить до преступленій, то, являясь скорѣе слѣдствіемъ болѣзненнаго состоянія, чѣмъ свободнаго выбора, оно требуетъ не усиленія уголовной репрессіи и не воздѣйствія на трудоспособность лица, но главнымъ образомъ леченія. Признавая, съ своей стороны, обезпеченіе такого леченія въ теченіе опредѣленнаго срока для лицъ, впавшихъ въ преступленія вслѣдствіе привычки къ пьянству, весьма желательнымъ, Особое Совѣщаніе находило, что установленіе въ законахъ правила относительно принятія мѣръ подобнаго леченія не представляется возможнымъ безъ предварительнаго выясненія вопроса о томъ, существуютъ ли такого рода врачебныя заведенія для алкоголиковъ, куда бы они могли быть обязательно помѣщаемы по судебнымъ приговорамъ. Въ виду этого, Особое Совѣщаніе нашло болѣе правильнымъ, не включая пока правилъ по сему предмету въ уголовное уложеніе, предоставить Министру Юстиціи войти въ подробное обсужденіе вопроса о томъ, представляется ли возможнымъ дать судебной власти полномочіе постановлять въ своихъ приговорахъ о помѣщеніи лицъ, приговоренныхъ къ заключенію въ тюрьмѣ или къ аресту, если судъ признаетъ ихъ учинившими преступныя дѣянія вслѣдствіе привычки къ пьянству, непосредственно по отбытіи назначеннаго имъ наказанія, въ подлежащее врачебное заведеніе на необходимый для излеченія срокъ [1]).

Раздѣляя приведенныя соображенія, Особое Присутствіе при Государственномъ Совѣтѣ находило, что предоставленіе суду факультативнаго права помѣщать лицъ, проявившихъ склонность къ тунеядству и праздности, въ работные дома, помимо цѣлей общественной безопасности, послужило бы также важнымъ средствомъ воспитательнаго характера и по отношенію къ самимъ наказуемымъ. При слабомъ развитіи тюремной благотворительности вообще и крайне недостаточной организаціи патроната въ Россіи, предоставленіе суду въ извѣстныхъ случаяхъ помѣщать въ работные дома отбы-

[1]) Журналъ Особаго Совѣщанія, стр. 122—124.

вшихъ тюремное заключеніе преступниковъ, по мнѣнію Особаго Присутствія, явилось бы мѣрою большой важности. Работные дома для многихъ безпріютныхъ несостоятельныхъ преступниковъ, не утратившихъ еще способности къ нравственному возрожденію, послужили бы надежнымъ пріютомъ, убѣжищемъ, пребываніе въ которомъ поддерживало бы въ нихъ пріобрѣтенныя въ тюрьмѣ привычки къ разумной дѣятельности и дисциплинѣ. Вмѣстѣ съ тѣмъ, поднадзорный трудъ въ работномъ домѣ явился бы переходомъ къ самодѣятельному, свободному труду и, кромѣ того, предоставилъ бы возможность сдѣлать нѣкоторыя сбереженія и пріискать себѣ источникъ постояннаго заработка. Въ этомъ отношеніи задачи, преслѣдуемыя работными домами, оказались бы вполнѣ однородными съ задачами здравой тюремной политики и стремились бы къ одной общей цѣли—исправленію преступника. Мысль объ организаціи работныхъ домовъ на вышеуказанныхъ началахъ государственнаго патроната не есть нѣчто новое; она получила уже свое осуществленіе въ нѣкоторыхъ западноевропейскихъ государствахъ. Такъ, въ Голландіи, въ опредѣленныхъ закономъ случаяхъ, судья можетъ постановить о помѣщеніи осужденнаго имъ за нищенство или за публичное пьянство, по отбытіи имъ ареста, въ государственный рабочій домъ на срокъ отъ трехъ мѣсяцевъ до трехъ лѣтъ (нидерландское уголовное уложеніе, ст. 32, 432—434 и 453). Въ Германіи, въ числѣ послѣдствій наказанія лишеніемъ свободы, уголовное уложеніе (§§ 361 и 362) предоставляетъ суду въ отношеніи лицъ, приговоренныхъ къ аресту за пьянство и азартныя игры, вызвавшія необходимость, для поддержанія виновнаго или его семьи, обратиться къ общественной благотворительности, а также за нищенство, праздношатаніе, бродяжество и занятіе непотребствомъ, постановить о передачѣ ихъ, по отбытіи ими наказанія, въ распоряженіе полиціи, которая можетъ помѣстить ихъ въ рабочій домъ на время до двухъ лѣтъ (korrektionelle Nachhaft) или же отдать въ общественныя работы. Опытъ примѣненія этой мѣры въ Германіи и Голландіи показалъ на практикѣ цѣлесообразность и полную пригодность работныхъ домовъ въ каче-

ствѣ вспомогательнаго учрежденія исправительнаго характера [1]).

На основаніи изложенныхъ соображеній въ новомъ уголовномъ уложеніи постановлено, что приговоренный къ заключенію въ тюрьмѣ, если судъ признаетъ его учинившимъ преступное дѣяніе вслѣдствіе тунеядства или праздности, можетъ быть, по опредѣленію суда, помѣщенъ непосредственно по отбытіи заключенія въ тюрьмѣ въ работный домъ на срокъ отъ шести мѣсяцевъ до двухъ лѣтъ.

Правило это, которому, по всей вѣроятности, придется продолжительное время оставаться безъ исполненія за неимѣніемъ у насъ работныхъ домовъ съ особымъ пенитенціарнымъ режимомъ, во всякомъ случаѣ составляетъ въ нашемъ законодательствѣ важный шагъ впередъ въ направленіи возможно бо̀льшаго сообразованія карательныхъ мѣръ съ индивидуальными свойствами преступника.

Нельзя далѣе не указать на то, что основанія и порядокъ замѣны наказаній для несовершеннолѣтнихъ преступниковъ отдачею въ исправительныя заведенія, установленныя закономъ 2 іюня 1897 года, воспроизведены и въ новомъ уголовномъ уложеніи съ тѣмъ однако измѣненіемъ, что несовершеннолѣтніе преступники могутъ быть оставляемы въ этихъ заведеніяхъ до двадцати одного года, а не до восемнадцати лѣтъ, какъ теперь, и что допускаемая въ настоящее время при неимѣніи исправительныхъ заведеній отдача въ монастырь сохранена только для несовершеннолѣтнихъ женскаго пола.

Коснувшись вопроса о спеціальныхъ заведеніяхъ для преступниковъ по новому уголовному уложенію, мы считаемъ необходимымъ отмѣтить также весьма важное постановленіе, въ силу котораго въ случаяхъ, когда оставленіе лица, совершившаго преступное дѣяніе въ состояніи невмѣняемости, безъ особаго присмотра судъ признаетъ опаснымъ, онъ отдаетъ это лицо подъ отвѣтственный надзоръ родителямъ или другимъ лицамъ, пожелавшимъ принять его на свое попеченіе,

---

[1]) Журналъ Особаго Присутствія, стр. 32 и 33.

или помѣщаетъ его во врачебное заведеніе. Въ случаяхъ же учиненія убійства, весьма тяжкаго тѣлеснаго поврежденія, изнасилованія, поджога или покушенія на одно изъ этихъ преступныхъ дѣяній, лицо, совершившее такое дѣяніе, обязательно помѣщается въ врачебное заведеніе. Какъ извѣстно, въ настоящее время судъ ограниченъ въ правѣ помѣщать въ специальныя лечебницы лицъ, совершившихъ преступленія въ состояніи душевной болѣзни, только случаями совершенія убійства, поджога или покушенія на эти преступленія, а также и покушенія на самоубійство (ст. 95 и 96 улож. наказ.). Новое уложеніе совершенно правильно расширяетъ это полномочіе суда.

Но если новое уголовное уложеніе намѣтило весьма важныя мѣры борьбы съ рецидивомъ и съ такими факторами преступности, какъ праздность, тунеядство и пьянство, то за то по отношенію къ преступникамъ случайнымъ оно совершенно не воспользовалось институтами, содѣйствующими сокращенію примѣненія краткосрочныхъ видовъ лишенія свободы. Такъ, прежде всего новое уложеніе не даетъ въ общемъ, по сравненію съ дѣйствующимъ уложеніемъ о наказаніяхъ, бо̀льшаго развитія денежной пенѣ, при чемъ послѣдняя, въ случаѣ неимѣнія средствъ у осужденнаго къ ея уплатѣ, и впредь будетъ замѣняться арестомъ, т. е. лишеніемъ свободы. Между тѣмъ цѣлесообразнѣе было бы сохранить систему уложенія о наказаніяхъ, допускающую отдачу въ общественныя работы несостоятельныхъ къ уплатѣ денежнаго взысканія. Затѣмъ уголовное уложеніе не вводитъ института условнаго осужденія.

Еще при составленіи уложенія Редакціонная Коммисія отнеслась отрицательно къ этому институту въ виду „отсутствія надлежащихъ указаній опыта и пользы его введенія и въ виду теоретическихъ и практическихъ сомнѣній, имъ вызываемыхъ; не слѣдуетъ забывать, говоритъ Коммисія, что наказаніе имѣетъ въ виду не только преступника, но и общество, для котораго этотъ способъ заглажденія вины, особенно если онъ получитъ характеръ одного изъ обычныхъ способовъ устраненія примѣненія наказанія, далеко не всегда можетъ представляться достаточнымъ. Его введеніе предпола-

гаетъ существованіе слишкомъ большаго довѣрія къ судебнымъ органамъ и притомъ не только со стороны государства, но и со стороны народа и потерпѣвшаго; поэтому Коммисія полагала, что если бы было найдено полезнымъ ввести, въ видѣ опыта, систему условнаго осужденія въ наше законодательство, то оно могло бы быть развѣ допущено для извѣстной группы маловажныхъ проступковъ, какъ особый видъ чрезвычайнаго смягченія, въ силу особаго ходатайства о томъ суда въ порядкѣ 775 ст. уст. угол. суд.“ [1]).

Подробнѣе останавливалось на этомъ вопросѣ Особое Совѣщаніе при Государственномъ Совѣтѣ. Признавъ, что институтъ условнаго осужденія является результатомъ изученія преступленій, расчлененія однородной ихъ массы на различныя категоріи и стремленія сообразовать избираемыя государствомъ средства для борьбы съ преступностью съ особыми свойствами, условіями и причинами каждой ея категоріи, Особое Совѣщаніе находило этотъ путь обособленія наказаній и соображенія ихъ какъ съ внутренними побужденіями, такъ и съ внѣшнимъ жизненнымъ положеніемъ преступниковъ совершенно правильнымъ и цѣлесообразнымъ.

Но, отдавая должное несомнѣннымъ достоинствамъ условнаго осужденія, Особое Совѣщаніе указало и на тѣ затрудненія, которыя представляются для его введенія въ систему принятыхъ нашимъ законодательствомъ карательныхъ мѣропріятій.

Прежде всего значеніе карательной дѣятельности государства не исчерпывается однимъ опредѣленіемъ участи самого виновнаго. Основаніемъ этой дѣятельности является необходимость не только покарать лицо, совершившее преступленіе, но и поддерживать въ общественномъ сознаніи убѣжденіе, что содѣянное нарушеніе правъ государства, общества или личности не останется безъ должнаго возмездія. Убѣжденіе это, съ одной стороны, удерживаетъ немалое число лицъ, колеблющихся на границѣ дозволеннаго и запрещеннаго, отъ совершенія преступныхъ дѣяній, съ дру-

[1]) Объяснительная записка къ проекту уголовнаго уложенія, т. I, стр. 516 и 517.

гой же—внушаетъ всему населенію въ государствѣ увѣренность, что законныя права его не оставлены безъ надлежащей охраны. Между тѣмъ условное осужденіе, которое легко можетъ быть понято какъ отпущеніе преступнику его вины, въ состояніи поколебать означенное убѣжденіе и съ тѣмъ вмѣстѣ возбудить серьезное опасеніе въ томъ, что сдерживающая преступныя намѣренія сила судебной кары ослабѣетъ, число преступныхъ дѣяній увеличится и въ общество проникнетъ сомнѣніе въ достаточности принимаемыхъ государствомъ мѣръ для охраны его безопасности.

Обративъ затѣмъ вниманіе на то, что условное осужденіе предполагаетъ обширныя полномочія судебной власти, которой и безъ того уже предоставляется новымъ уложеніемъ широкій просторъ при назначеніи виновному мѣры его отвѣтственности, и что существующая у насъ система изданія справокъ о судимости не достигаетъ своей цѣли, Особое Совѣщаніе высказало, что правильная постановка въ законодательствѣ института условнаго осужденія представляетъ вопросъ значительной сложности. Если по самому существу своему условное осужденіе можетъ быть допущено только въ отношеніи случайныхъ преступныхъ дѣяній и притомъ лишь тѣхъ изъ нихъ, которыя вызываютъ наименѣе напряженную уголовною репрессію, т. е. влекутъ за собою наказанія, не превышающія тюремнаго заключенія, то этими признаками объемъ примѣненія условнаго осужденія опредѣляется еще далеко не въ достаточной степени. При практическомъ установленіи предѣловъ дѣйствія этого института нельзя не встрѣтиться съ вопросами о возможности примѣненія его къ многоразличнымъ группамъ преступныхъ дѣяній. Допустимо ли примѣненіе условнаго осужденія къ нарушеніямъ уставовъ казеннаго управленія, карательными постановленіями которыхъ, нерѣдко представляющими видоизмѣненіе общихъ правилъ о денежныхъ взысканіяхъ и срокахъ лишенія свободы, ограждаются въ иныхъ случаяхъ весьма крупные интересы казны? Возможно ли не подвергать немедленному наказанію лицъ, виновныхъ въ несоблюденіи полицейскихъ правилъ, обезпечивающихъ безопасность и не-

обходимый порядокъ, когда правила эти требуютъ наказанія не только за проступокъ, совершенный умышленно, но и за простую небрежность или неосторожность, въ которой совершенно отсутствуетъ признакъ какой бы то ни было преступной воли? Цѣлесообразно ли съ точки зрѣнія удовлетворенія чувства общественной справедливости распространеніе условнаго осужденія на уголовно-частныя дѣла, т. е. на такія преступныя дѣянія, возбужденіе преслѣдованія за которыя зависитъ отъ принесенія частнымъ лицомъ жалобы и которыми нарушаются интересы не столько государства, сколько частныхъ лицъ, большею частью потерпѣвшихъ отъ преступленія? Возможно ли, наконецъ, пользованіе этою мѣрою для постановляющаго заочный приговоръ суда, не видѣвшаго подсудимаго и не могущаго составить даже какое либо представленіе о его личности? Всѣ эти вопросы требуютъ подробнаго разсмотрѣнія и не могутъ быть разрѣшены безъ тщательнаго соображенія ихъ со всѣми частями уголовнаго законодательства какъ матеріальнаго, такъ и процессуальнаго.

Въ виду всей совокупности приведенныхъ сужденій, не отрицая пользы и цѣлесообразности примѣненія въ иныхъ случаяхъ института условнаго осужденія, Особое Совѣщаніе, вмѣстѣ съ тѣмъ, не нашло возможнымъ, за отсутствіемъ необходимыхъ данныхъ по этому предмету, остановиться на какихъ-либо опредѣленныхъ относительно него заключеніяхъ и полагало болѣе осторожнымъ предоставить Министру Юстиціи подвергнуть подробному соображенію вопросъ о возможности практическаго примѣненія условнаго осужденія и свои по этому предмету предположенія, по сношеніи съ кѣмъ слѣдуетъ, внести, установленнымъ порядкомъ, на законодательное разсмотрѣніе [1]).

Сдержанное и крайне осторожное отношеніе проявилъ Государственный Совѣтъ и къ другому институту, вліяющему на индивидуализацію наказанія, а именно, условному досрочному освобожденію подвергшихся уже лишенію свободы преступниковъ. Отличительное свойство этого инсти-

---

[1]) Журналъ Особаго Совѣщанія, стр. 26—34.

тута заключается въ правѣ тюремной администраціи или вообще власти, къ обязанности которой относится наблюденіе за приведеніемъ въ исполненіе судебныхъ приговоровъ, освобождать присужденнаго къ лишенію свободы, въ случаѣ одобрительнаго поведенія его во время отбыванія наказанія, до истеченія назначеннаго ему судомъ срока заключенія, подъ условіемъ соблюденія на свободѣ, до наступленія означеннаго срока, особо установленныхъ правилъ поведенія; при нарушеніи освобожденнымъ этихъ правилъ, онъ снова подвергается заключенію, при чемъ время, проведенное имъ на свободѣ, не засчитывается въ общій срокъ назначеннаго ему наказанія.

Вопросъ этотъ обсуждался Редакціонною Коммисіею по составленію проекта уголовнаго уложенія. Коммисія нашла, что возможность условнаго досрочнаго освобожденія поддерживаетъ въ арестантахъ стремленіе хорошимъ поведеніемъ уменьшить срокъ своего наказанія; что оно даетъ средство испытать, насколько результаты тюремнаго воздѣйствія на преступника оказываются дѣйствительно прочными, и что оно служитъ надежнымъ подспорьемъ для организаціи тюремной дисциплины. Вслѣдствіе этого, въ разумномъ и осторожномъ допущеніи условнаго досрочнаго освобожденія Коммисія усматривала полезное дополненіе правильно устроенной тюремной системы и въ первоначальномъ своемъ проектѣ предполагала ввести этотъ институтъ въ новое уголовное уложеніе. Впослѣдствіи, однако, въ виду полученныхъ многочисленныхъ указаній на неудовлетворительное состояніе нашихъ тюремъ, недостатки личнаго состава тюремной администраціи и отсутствіе правильно организованнаго полицейскаго надзора, Коммисія отказалась отъ первоначальной мысли и ограничилась включеніемъ въ проектъ только безусловнаго досрочнаго освобожденія на основаніяхъ, представляющихъ упорядоченіе и дальнѣйшее развитіе правилъ дѣйствующаго устава о ссыльныхъ, которыми разрѣшается, по истеченіи десятилѣтняго пребыванія ссыльныхъ на поселеніи,—а съ дозволенія главныхъ начальствъ Сибири и при условіи одобрительнаго поведенія, трудолюбія и осѣдлости ссыльныхъ по

истеченіи всего шести лѣтъ—освобождать ихъ отъ поселенія съ правомъ приписываться въ сельское состояніе во всѣхъ Сибирскихъ губерніяхъ, за исключеніемъ областей Семирѣченской, Акмолинской и Семипалатинской (уст. ссыльн., ст. 375—377) [1]).

Къ приведеннымъ соображеніямъ Редакціонной Коммисіи присоединилось и Особое Совѣщаніе при Государственномъ Совѣтѣ, признавшее, однако, полезнымъ предоставить Министру Юстиціи подвергнуть дальнѣйшей разработкѣ вопросъ о возможности примѣненія у насъ условнаго досрочнаго освобожденія [2]).

Что касается безусловнаго досрочнаго освобожденія, то въ новомъ уголовномъ уложеніи оно принято для каторги, ссылки на поселеніе и исправительнаго дома на слѣдующихъ основаніяхъ. Приговоренные къ каторгѣ безъ срока, по истеченіи двухъ третей опредѣленнаго имъ срока, въ случаѣ одобрительнаго ихъ поведенія, могутъ быть переведены въ мѣста, предназначенныя для ихъ поселенія. Переведенные на поселеніе изъ каторги, а равно приговоренные къ ссылкѣ на поселеніе, по истеченіи десяти лѣтъ, въ случаѣ одобрительнаго ихъ поведенія, могутъ быть освобождены отъ поселенія. Приговоренные къ заключенію въ исправительномъ домѣ по истеченіи пяти шестыхъ назначеннаго имъ срока этого заключенія, въ случаѣ одобрительнаго поведенія, могутъ быть освобождены изъ заключенія.

Намъ остается по вопросу объ отношеніи новаго уголовнаго уложенія къ новѣйшимъ направленіямъ въ наукѣ уголовнаго права разсмотрѣть, въ какой мѣрѣ нашъ новый кодексъ допустилъ индивидуализацію наказаній въ соотвѣтствіе съ мотивами преступленія.

Въ другомъ мѣстѣ мы имѣли уже случай указывать на то, что въ основу новаго уложенія положена такъ называемая соединительная доктрина уголовнаго права, которая, придавая самостоятельное значеніе моментамъ субъективному и

---

[1]) Объяснительная записка къ проекту угол. улож., т. I, стр. 191 и 192.

[2]) Журналъ Особаго Совѣщанія, стр. 34 и 35.

объективному въ преступномъ дѣяніи, выдвигаетъ вмѣстѣ съ тѣмъ на первый планъ моментъ объективный [1]).

Для практическихъ цѣлей уголовнаго законодательства приведенная основная точка зрѣнія представляется весьма цѣнною. Благодаря ей, оказалось возможнымъ соблюсти существенную экономію въ созданіи постановленій о различныхъ оттѣнкахъ виновности, которой нельзя было бы достигнуть, если бы уголовное уложеніе было построено на субъективной теоріи въ уголовномъ правѣ.

Отказавшись отъ розысканія тонкихъ различій субъективнаго момента въ преступномъ дѣяніи, новое уложеніе отличается въ своихъ опредѣленіяхъ обобщенностью, которая, открывая судьѣ широкій просторъ индивидуализировать отдѣльные случаи и соотвѣтственно оттѣнкамъ субъективнаго момента назначить наказаніе, не стѣсняетъ судейской совѣсти напередъ установленными требованіями закона относительно обязательнаго видоизмѣненія опредѣленнаго наказанія. Правда, уголовное уложеніе во многихъ случаяхъ намѣтило при отдѣльныхъ преступныхъ посягательствахъ такъ называемыя квалифицирующія обстоятельства, т. е. заранѣе опредѣленныя надбавки наказанія. Число ихъ, по сравненію съ предположеніями Редакціонной Коммисіи, при законодательномъ разсмотрѣніи новаго уложенія даже значительно увеличилось, въ чемъ, между прочимъ, сказалось вліяніе нашего устарѣвшаго уложенія, допускающаго широкую постановку квалифицирующихъ обстоятельствъ. Особенно много, напримѣръ, такихъ обстоятельствъ сохранено при убійствѣ и воровствѣ, несмотря на то, что большинство изъ нихъ лишено всякой юридической цѣны и несомнѣнно будетъ вредно отражаться на нашей судебной практикѣ. Тѣмъ не менѣе и при наличности квалифицирующихъ обстоятельствъ суду оставленъ новымъ уложеніемъ большой просторъ въ опредѣленіи наказанія.

Обстоятельства, отягчающія по уголовному уложенію отвѣтственность, состоятъ въ громадномъ большинствѣ случаевъ

---

[1]) Наша статья—Главнѣйшія измѣненія въ уголовномъ процессѣ, вызываемыя новымъ уголовнымъ уложеніемъ. Право 1903 г. №№ 11, 12 и 13.

изъ объективныхъ моментовъ преступнаго дѣянія, заключающихся или въ способѣ дѣйствія, или въ особенностяхъ объекта, или въ послѣдствіяхъ дѣянія. Если по отношенію къ способамъ дѣйствія для наличности вины умышленной вполнѣ возможно требовать, какъ это предполагала и Редакціонная Коммисія [1]), чтобы виновный сознательно пользовался именно даннымъ способомъ дѣйствія, то относительно особенностей объекта или наступленія послѣдствій для вмѣненія въ вину можетъ оказаться достаточнымъ одного объективнаго факта, находящагося въ причинной связи съ дѣйствіемъ виновнаго, безъ всякаго соотношенія съ внутреннею стороною преступнаго дѣянія. Такъ, напримѣръ, для вора, засунувшаго руку въ чужой карманъ и вытащившаго кошелекъ, въ которомъ оказалось болѣе пятисотъ рублей, отвѣтственность будетъ опредѣляться именно за умышленное воровство на сумму болѣе пятисотъ рублей, хотя бы въ намѣренія похитителя и не входило похищеніе собственно такой крупной суммы. Еще рѣзче вліяніе одной объективной стороны дѣянія сказывается на наказуемости тѣхъ посягательствъ, которыя квалифицируются по объективнымъ послѣдствіямъ. Для примѣра можно привести тѣлесныя поврежденія, повлекшія смерть потерпѣвшаго. Сама Редакціонная Коммисія по составленію проекта уголовнаго уложенія удостовѣряетъ, что когда въ особенную часть кодекса внесены такія преступныя дѣянія, при которыхъ ставятся въ вину подсудимому извѣстныя объективныя условія, безотносительно къ сознанію или даже къ возможности сознанія ихъ виновнымъ, то подобные случаи, „какъ составляющіе прямое отступленіе отъ принципа субъективной виновности, должны быть точно указаны въ законѣ“ [2]). Въ этомъ отношеніи наше уголовное уложеніе не удовлетворяетъ требованіямъ новѣйшихъ направленій, выразившихся, между прочимъ, въ резолюціи, принятой на С.-Петербургскомъ международномъ съѣздѣ криминалистовъ 1902 года, о томъ, что отвѣтственность за послѣдствія дѣянія наступаетъ только по

---

[1]) Объясн. зап. къ проекту угол. улож. т. I, стр. 401.

[2]) Тамъ же, стр. 347.

отношенію къ тѣмъ изъ нихъ, которыя онъ предвидѣлъ или могъ предвидѣть (personne n'est punissable à raison des conséquences de ses actes que dans la mesure de celles qu'il a prévues ou a pu prévoir") [1]).

Что касается квалифицирующихъ обстоятельствъ, основанныхъ на внутреннихъ моментахъ преступнаго дѣянія, то ихъ сравнительно въ новомъ уложеніи немного. Таковы, напримѣръ, квалификаціи убійства съ корыстною цѣлью, цѣлью облегчить совершеніе другаго тяжкаго преступленія, отдѣльныхъ преступныхъ дѣяній по должности корыстнымъ побужденіемъ и т. под. Слѣдуетъ отмѣтить также, что уложеніе уменьшаетъ иногда наказаніе во вниманіе къ субъективному моменту преступнаго дѣянія. Таковы, напримѣръ, убійство и тѣлесныя поврежденія, совершенныя подъ вліяніемъ сильнаго душевнаго волненія, вызваннаго насиліемъ надъ личностью или тяжкимъ оскорбленіемъ, и т. под. Новому уголовному уложенію, конечно, и не предстояло надобности сообразовывать ближайшимъ образомъ наказаніе съ мотивами преступленія въ виду широкихъ рамокъ суда въ выборѣ уголовной кары. Но вмѣстѣ съ тѣмъ нельзя не пожалѣть о томъ, что уложеніе не дало широкаго развитія системѣ параллельныхъ наказаній при отдѣльныхъ преступленіяхъ въ смыслѣ опредѣленія на ряду съ позорящимъ наказаніемъ также и наказанія непозорящаго. Выборъ между назначеніемъ того или другаго зависитъ, главнымъ образомъ, не отъ свойства дѣянія, такъ какъ немного найдется болѣе значительныхъ преступныхъ дѣяній, которыя никогда бы не могли быть совершаемы изъ позорныхъ побужденій, а отъ свойства дѣятеля, отъ руководящихъ имъ мотивовъ, оцѣнка которыхъ можетъ быть сдѣлана только при разсмотрѣніи обстоятельствъ отдѣльныхъ случаевъ. Сама Редакціонная Коммисія первоначально предполагала назначать заключеніе въ крѣпости, въ качествѣ custodia honesta, не только параллельно съ тюрьмою, исправительнымъ домомъ, но даже отчасти и съ каторгою [2]); но затѣмъ, при

[1]) Bulletin № 4 du IX Congrès de l'Union internationale des criminalistes.

[2]) Объясн. зап. къ проекту угол. улож. т. I, стр. 170.

дальнѣйшей обработкѣ проекта, предположеніе это, вслѣдствіе главнымъ образомъ совершенной недостаточности у насъ арестныхъ помѣщеній въ крѣпостяхъ, было оставлено.

Если послѣ всего сказаннаго подвести итогъ интересующему насъ вопросу объ отношеніи нашего новаго кодекса къ новѣйшимъ направленіямъ въ наукѣ уголовнаго права, то слѣдуетъ признать, что въ общемъ направленія эти отразились въ довольно слабой степени на постановленіяхъ нашего уложенія. Да оно и не могло быть иначе. Не говоря уже о томъ, что развитіе новѣйшія направленія въ уголовномъ правѣ получили въ самомъ концѣ XIX столѣтія, т. е. къ тому времени, когда проектъ нашего кодекса былъ уже окончательно выработанъ, осторожное отношеніе къ требованіямъ, выдвигаемымъ современною наукою уголовнаго права, по необходимости не могло не быть подсказано соображеніями экономическими, такъ какъ намѣчаемое этими требованіями устройство особыхъ пенитенціарныхъ учрежденій для каждой категоріи преступниковъ требуетъ громадныхъ расходовъ. Къ неотъемлемымъ достоинствамъ новаго уложенія слѣдуетъ во всякомъ случаѣ отнести то обстоятельство, что въ немъ положены прочныя основы раціональной репрессіи, которыя несомнѣнно въ будущемъ получатъ у насъ дальнѣйшее развитіе.

III.

Давая характеристику новаго уголовнаго уложенія, мы считаемъ необходимымъ коснуться его системы и лѣстницы наказаній, а также и главнѣйшихъ институтовъ, нашедшихъ себѣ выраженіе въ общей части кодекса.

Уголовное уложеніе состоитъ изъ 37 главъ. Первая глава, носящая заголовокъ о преступныхъ дѣяніяхъ и наказаніяхъ вообще, распадается на восемь отдѣленій: 1) положенія общія, 2) о пространствѣ дѣйствія уголовнаго уложенія, 3) о наказаніяхъ, 4) объ условіяхъ вмѣненія и преступности дѣянія, 5) о видахъ виновности, 6) о смягченіи и замѣнѣ наказаній,

7) объ обстоятельствахъ, усиливающихъ отвѣтственность, и 8) объ обстоятельствахъ, устраняющихъ наказуемость.

Глава вторая имѣетъ своимъ предметомъ нарушеніе ограждающихъ вѣру постановленій, глава третья—бунтъ противъ Верховной Власти и преступныя дѣянія противъ Священной Особы Императора и Членовъ Императорскаго Дома, глава четвертая—государственную измѣну, глава пятая—смуту, глава шестая—неповиновеніе власти, глава седьмая—противодѣйствіе правосудію, глава восьмая—нарушеніе постановленій о воинской и земской повинностяхъ, глава девятая—нарушеніе постановленій, ограждающихъ народное здравіе, глава десятая—нарушеніе постановленій, ограждающихъ общественную и личную безопасность, глава одиннадцатая—нарушеніе постановленій, ограждающихъ народное благосостояніе, глава двѣнадцатая—нарушеніе постановленій, ограждающихъ общественное спокойствіе, глава тринадцатая—нарушеніе постановленій о надзорѣ за общественною нравственностью, глава четырнадцатая—нарушеніе постановленій о надзорѣ за воспитаніемъ юношества, глава пятнадцатая—нарушеніе постановленій о надзорѣ за печатью, глава шестнадцатая—нарушеніе постановленій о надзорѣ за промыслами и торговлею, глава семнадцатая—нарушеніе постановленій о личномъ наймѣ, глава восемнадцатая—нарушеніе постановленій о производствѣ строительныхъ работъ и о пользованіи путями сообщенія и средствами сношенія, глава девятнадцатая—преступныя дѣянія противъ правъ семейственныхъ, глава двадцатая—подделку монеты, цѣнныхъ бумагъ и знаковъ, глава двадцать первая—подлогъ, глава двадцать вторая—лишеніе жизни, глава двадцать третья—тѣлесное поврежденіе и насиліе надъ личностью, глава двадцать четвертая—поединокъ, глава двадцать пятая—оставленіе въ опасности, глава двадцать шестая—преступныя дѣянія противъ личной свободы, глава двадцать седьмая—непотребство, глава двадцать восьмая—оскорбленіе, глава двадцать девятая—оглашеніе тайнъ, глава тридцатая—поврежденіе имущества, путей сообщенія, предостерегательныхъ, граничныхъ и тому подобныхъ знаковъ или иныхъ предметовъ, глава тридцать первая—необъявленіе о находкѣ, присвоеніе

чужаго имущества и злоупотребленіе довѣріемъ, глава тридцать вторая—воровство, разбой и вымогательство, глава тридцать третья—мошенничество, глава тридцать четвертая—банкротство, ростовщичество и иные случаи наказуемой недобросовѣстности по имуществу, глава тридцать пятая—преступныя дѣянія противъ правъ авторскихъ и привилегій на изобрѣтенія, глава тридцать шестая—самовольное пользованіе чужимъ имуществомъ и глава тридцать седьмая—преступныя дѣянія по службѣ государственной и общественной.

Въ основу этой системы положены значеніе и свойство того правоохраненнаго интереса, на который посягалъ виновный. Во главѣ всѣхъ преступленій Редакціонная Коммисія полагала поставить посягательства на государство и притомъ какъ на самыя основы его бытія, на основные законы государственнаго устройства, на его внѣшнюю безопасность, такъ и на проявленія государственной жизни, на порядокъ управленія. Затѣмъ, ко второй группѣ Коммисія отнесла посягательства на основы жизни общества, придающія ему крѣпость и мощь, и среди нихъ прежде всего на вѣру и церковь, и въ особенности на первенствующую въ Россіи церковь православную, а за тѣмъ посягательства на семью въ двухъ ея проявленіяхъ—въ союзѣ супружескомъ (посягательства на самыя условія заключенія брачнаго союза и на права супруговъ) и въ союзѣ родственномъ, включая сюда прежде всего посягательства на взаимныя отношенія родителей и дѣтей. Къ этой же группѣ противообщественныхъ преступленій Коммисія отнесла подлоги и поддѣлки, занимающіе какъ бы переходную ступень между общественными и частными преступленіями. Далѣе, къ третьей группѣ Коммисія отнесла посягательства на частныхъ лицъ, охраняемыхъ въ ихъ правахъ личныхъ и имущественныхъ. Наконецъ, въ концѣ проекта Коммисія помѣстила преступныя дѣянія, учиняемыя лицами служащими, въ ихъ дѣятельности въ порядкѣ управленія подчиненнаго.

При такомъ расположеніи преступныхъ дѣяній, Коммисія отступила отъ системы дѣйствующаго права главнѣйшимъ образомъ относительно двухъ группъ преступленій: относи-

тельно преступленій противъ вѣры и церкви, предшествующихъ нынѣ (раздѣлъ II) посягательствамъ на государство, и относительно проступковъ по службѣ, помѣщенныхъ нынѣ (раздѣлъ V) непосредственно послѣ посягательствъ на порядокъ управленія. Въ первомъ отношеніи Коммисія не признала вполнѣ правильными соображенія редакторовъ уложенія 1845 г. о томъ, что преступленія религіозныя, составляя посягательство на высшую въ обществѣ власть, являются чрезъ то посягательствами на права власти Верховной, ибо такое соображеніе представляется и недостаточно яснымъ, и едва ли вѣрнымъ. По силѣ ст. 42 основныхъ законовъ Императоръ Всероссійскій, яко христіанскій Государь, есть верховный защитникъ и хранитель догматовъ господствующей вѣры, блюститель правовѣрія и всякаго въ церкви святаго благолѣпія, но отсюда едва ли можно вывести, что оскорбленіе религіи, ея учрежденій и догматовъ или нарушеніе принципа вѣротерпимости можетъ быть почитаемо тождественнымъ съ посягательствомъ на права власти Верховной. Оберегаемые государствомъ религіозные интересы составляютъ самостоятельное цѣлое; церковь на ряду съ семьею составляетъ основы государственнаго общежитія: ихъ историческое бытіе предшествуетъ самому образованію государствъ, а потому посягательства на нихъ должны быть поставлены отдѣльно отъ посягательствъ на государство и его учрежденія. Кромѣ того въ группу посягательствъ религіозныхъ входятъ не только посягательства на церковь православную, главенствующее положеніе которой въ Имперіи Россійской составляетъ коренной законъ нашего государства, но и посягательства на другія, признанныя или терпимыя въ государствѣ христіанскія и даже нехристіанскія вѣроисповѣданія [1]).

Что касается преступныхъ дѣяній по службѣ, то Коммисія, не отрицая ихъ близкой связи съ посягательствами противъ порядка управленія, помѣстила ихъ въ концѣ кодекса

[1]) См. всеподданнѣйшій докладъ по проекту уложенія о наказаніяхъ въ Журналѣ Министерства Юстиціи, 1895 г., № 7.

въ томъ соображеніи, что служебныя преступленія могутъ быть совершены только лицами, участвующими въ управленіи государствомъ, и въ этомъ отношеніи образуютъ какъ бы особый родъ преступныхъ дѣяній, такъ называемыя delicta propria.

Система, выработанная Коммисіею, легла въ основаніе распредѣленія карательныхъ постановленій новаго уложенія съ тѣмъ однако отступленіемъ, что преступленія религіозныя поставлены во главѣ всѣхъ другихъ посягательствъ.

Особое Совѣщаніе при Государственномъ Совѣтѣ признало, между прочимъ, что посягательства на религію, помимо оскорбленія религіозныхъ вѣрованій отдѣльныхъ лицъ и цѣлыхъ народныхъ массъ, при недостаточной охранѣ внѣшняго проявленія сихъ вѣрованій, могутъ поколебать уваженіе къ самой религіи и, тѣмъ самымъ, подорвать основы государственной и общественной жизни. Такимъ образомъ, охрана религіи, а слѣдовательно и исповѣдующей ее церкви, какъ собранія вѣрующихъ, отъ злоумышленныхъ на нее посягательствъ составляетъ одну изъ наиболѣе важныхъ задачъ карательной дѣятельности государства. Особенное же значеніе такая охрана имѣетъ въ Россіи, гдѣ начала христіанской вѣры и православная церковь для многочисленнаго и разноплеменнаго населенія служатъ источникомъ, изъ котораго это населеніе черпаетъ свои духовныя и нравственныя силы, способствующія его сплоченію въ единое цѣлое. Сообразно такому значенію христіанства и православія въ Россіи, охрана христіанской вѣры и православной церкви въ уголовномъ законодательствѣ имѣетъ у насъ особливую важность, существенно отличную отъ другихъ государствъ, въ которыхъ относительная тягость уголовной кары религіозныхъ преступленій не зависитъ отъ того либо другаго значенія религіи въ данномъ государствѣ и отъ того взаимнаго положенія, какое тамъ занимаютъ отдѣльныя вѣроисповѣданія [1]).

По справедливому замѣчанію профессора Н. Д. Сергѣевскаго, система всякаго уголовнаго кодекса опредѣляется

[1]) Журналъ Особаго Совѣщанія, стр. 170 и 171.

иными моментами, нежели система научнаго изложенія той или другой области права. Система научная опредѣляется тѣми основными принципами и идеями, на которыхъ строится ученіе объ отдѣльныхъ институтахъ; система же кодекса, имѣющаго судебно-практическую цѣль,—исключительно конечнымъ содержаніемъ тѣхъ предписаній, которыя даются судьѣ въ руководство и которыя по своему происхожденію суть лишь выводы изъ теоретическихъ разсужденій [1]).

Система новаго уголовнаго уложенія въ общей своей части представляется образцовою; но того же, къ сожалѣнію, нельзя сказать относительно части особенной. Соединеніе въ ней въ отдѣльныхъ главахъ всѣхъ преступныхъ дѣяній, составляющихъ посягательства на тотъ или другой интересъ, съ практической точки зрѣнія неудобно. По отношенію къ низшей категоріи этихъ посягательствъ (проступкамъ, по терминологіи уголовнаго уложенія) примѣняются совершенно особыя правила общей части уложенія, а потому было бы предпочтительнѣе имѣть такія посягательства сгруппированными въ одной главѣ, а не разбросанными по другимъ главамъ. Въ нашей литературѣ уже высказывалось, что уголовное уложеніе, облегчая съ технической стороны дѣятельность окружныхъ и высшихъ судовъ, въ то же время существенно затруднитъ, по сравненію съ нынѣ дѣйствующимъ правомъ, работу тѣхъ низшихъ судовъ которымъ приходится имѣть дѣло съ маловажными проступками и нарушеніями [2]).

Правда, Высочайшимъ повелѣніемъ 30 апрѣля 1881 года, положеннымъ въ основу работъ по пересмотру нашего уголовнаго законодательства, было указано объединить въ одинъ кодексъ уложеніе о наказаніяхъ и уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями. Но и при объединеніи ихъ возможно было для практическихъ цѣлей выдѣлить въ одну заключительную главу всѣ карательныя постановленія о проступкахъ. Къ тому же при такихъ условіяхъ другія части

---

[1]) Н. Д. Сергѣевскій. Общая часть уголовнаго уложенія по проекту Редакціонной Коммисіи, 1883 г., стр. 5.

[2]) В. Пржевальскій, указанная выше статья.

уголовнаго уложенія были бы обезпечены на болѣе или менѣе продолжительное время отъ наростанія на нихъ дополнительныхъ законовъ, такъ какъ извѣстно, что наиболѣе измѣняющеюся частью въ уголовномъ законодательствѣ являются именно постановленія о полицейскихъ проступкахъ.

Лѣстница наказаній по новому уголовному уложенію состоитъ изъ слѣдующихъ главныхъ наказаній:

1) Смертная казнь, совершаемая черезъ повѣшеніе и не публично. Она назначается только за тягчайшія изъ государственныхъ преступленій, при чемъ примѣненіе ея къ женщинамъ значительно ограничено по сравненію съ мужчинами.

2) Каторга, назначаемая или безъ срока, или на срокъ отъ 4 до 15 лѣтъ, а въ нѣкоторыхъ случаяхъ до 20 лѣтъ, въ общемъ заключеніи, съ обязательными тяжкими работами въ помѣщеніи тюрьмы или внѣ онаго. Каторга для женщинъ можетъ быть отбываема и въ особыхъ помѣщеніяхъ при исправительныхъ домахъ. По отбытіи сроковъ, назначенныхъ судомъ или сокращенныхъ за хорошее поведеніе, осужденные переводятся на поселеніе въ предназначенныя для того мѣстности.

3) Ссылка на поселеніе назначается безъ срока, но съ правомъ освобожденія отъ нея за хорошее поведеніе, при чемъ это правило распространяется и на лицъ, переведенныхъ на поселеніе съ каторги. Приговоренные ссылаются въ предназначенныя для того мѣстности, опредѣляемыя на каждое трехлѣтіе, въ законодательномъ порядкѣ, по представленію Министровъ Юстиціи и Внутреннихъ Дѣлъ. Ссылка на поселеніе сохранена для нѣкоторыхъ преступленій государственныхъ и религіозныхъ.

4) Заключеніе въ исправительномъ домѣ назначается на срокъ отъ одного года и шести мѣсяцевъ до шести лѣтъ, а въ нѣкоторыхъ случаяхъ до восьми лѣтъ. Приговоренные содержатся сначала въ одиночномъ заключеніи отъ трехъ до шести мѣсяцевъ, а затѣмъ переводятся въ общее заключеніе. Они обязательно занимаются заведенными въ исправительномъ домѣ работами въ помѣщеніяхъ онаго, а лица

мужскаго пола могутъ быть также назначаемы на работы и внѣ исправительнаго дома.

5) Заключеніе въ крѣпости назначается на срокъ отъ двухъ недѣль до шести лѣтъ, а въ нѣкоторыхъ случаяхъ до восьми лѣтъ. Приговоренные содержатся въ крѣпостяхъ, въ общемъ заключеніи.

6) Заключеніе въ тюрьмѣ назначается на срокъ отъ двухъ недѣль до одного года, а въ нѣкоторыхъ случаяхъ до двухъ лѣтъ. Приговоренные содержатся въ одиночномъ заключеніи. При неимѣніи или при недостаткѣ въ тюрьмѣ одиночныхъ камеръ, приговоренные содержатся совмѣстно съ другими заключенными, и въ этомъ случаѣ четыре дня общаго заключенія считаются равными тремъ днямъ одиночнаго заключенія. Приговоренные обязательно занимаются заведенными въ тюрьмѣ работами.

7) Арестъ назначается на срокъ отъ одного дня до шести мѣсяцевъ, а въ нѣкоторыхъ случаяхъ до одного года. Приговоренные содержатся въ устроенныхъ для ареста помѣщеніяхъ, въ общемъ заключеніи, но по ихъ просьбѣ, при наличности свободныхъ камеръ, помѣщаются въ одиночное заключеніе. Приговоренные на срокъ свыше семи дней обязаны избрать себѣ какое-либо занятіе изъ числа такихъ, которыя могутъ быть допущены въ арестномъ помѣщеніи.

Приговоренные къ аресту на срокъ не свыше семи дней могутъ, по опредѣленію о томъ суда, отбыть арестъ въ собственномъ мѣстѣ жительства.

8) Денежная пеня опредѣляется рублями и полтинами за исключеніемъ случаевъ, въ которыхъ закономъ указанъ особый порядокъ ея исчисленія. Если въ законѣ высшій размѣръ пени опредѣленъ не менѣе ста рублей, то пеня назначается въ размѣрѣ не менѣе десяти рублей. Уплата денежной пени можетъ быть отсрочена или разсрочена судомъ на время не свыше одного года со дня вступленія приговора въ законную силу. Денежная пеня, для которой закономъ не установлено особаго назначенія, обращается на устройство мѣстъ заключенія.

Одного бѣглаго обозрѣнія лѣстницы наказаній по но-

вому уголовному уложенію достаточно, чтобы убѣдиться въ чрезмѣрной многочисленности отдѣльныхъ видовъ лишенія свободы, которыхъ въ уложеніи пять: каторга, исправительный домъ, крѣпость, тюрьма и арестъ. Устройство мѣстъ заключенія по типамъ, намѣченнымъ уложеніемъ, неизбѣжно будетъ сопряжено съ большими затрудненіями главнымъ образомъ финансоваго свойства, а въ виду этого возникаетъ серьезное опасеніе, не осталась бы начертанная уложеніемъ лѣстница наказаній на бумагѣ. Опытъ западно-европейскихъ законодательствъ свидѣтельствуетъ о томъ, что лѣстница уголовныхъ каръ должна быть упрощаема возможно болѣе, и, какъ намъ кажется, новому уложенію слѣдовало значительно сократить отдѣльные типы лишенія свободы, которые могутъ быть сведены къ тремъ: каторгѣ, тюрьмѣ и аресту. Исправительный домъ и тюрьма весьма близки по режиму, а крѣпость и арестъ въ одинаковой мѣрѣ представляются наказаніями непозорящими, въ виду чего ихъ сліяніе не нарушило бы основной мысли лѣстницы наказаній по новому уложенію. При этомъ тюрьму и арестъ можно было бы подраздѣлить на виды по срокамъ.

Въ частности мы совершенно раздѣляемъ сомнѣнія, которыя были высказаны еще въ 1883 году профессоромъ Н. Д. Сергѣевскимъ, о цѣлесообразности устройства русской тюрьмы по системѣ одиночнаго заключенія [1]). Не говоря уже о крайней дороговизнѣ этой системы, слѣдуетъ имѣть въ виду, что для русскаго крестьянина земледѣльца одиночная система содержанія является наименѣе желательною.

Наказанія дополнительныя по новому уголовному уложенію суть: 1) правопораженія, 2) ограниченіе выбора мѣста жительства, 3) отобраніе отдѣльныхъ предметовъ, 4) денежное взысканіе, 5) напечатаніе судебнаго приговора на счетъ виновнаго, 6) помѣщеніе въ работный домъ и 7) удаленіе отъ должности.

Въ новомъ уголовномъ уложеніи хотя и не воспроизводится отжившее уже начало гражданской смерти осужден-

---

[1]) Н. Д. Сергѣевскій, указанное выше изслѣдованіе, стр. 32 и слѣд.

наго въ смыслѣ лишенія его навсегда правъ личныхъ, имущественныхъ и общественныхъ, но, тѣмъ не менѣе, удерживается лишеніе правъ состоянія, которое распространяется на права сословныя, пріобрѣтенныя до осужденія. Такъ, присужденіе къ смертной казни, каторгѣ или ссылкѣ на поселеніе сопровождается безвозвратнымъ лишеніемъ правъ состоянія, которое состоитъ: для дворянъ—въ потерѣ дворянства, потомственнаго или личнаго, и всѣхъ преимуществъ, съ нимъ соединенныхъ; для священнослужителей, монашествующихъ и вообще лицъ духовнаго званія—въ потерѣ духовнаго сана и званія и всѣхъ преимуществъ, съ оными соединенныхъ; для почетныхъ гражданъ, потомственныхъ и личныхъ, для купцовъ и для людей прочихъ состояній—въ потерѣ правъ и преимуществъ, каждому изъ сихъ состояній въ особенности присвоенныхъ.

Затѣмъ присужденіе къ исправительному дому, а за нѣкоторыя преступленія, преимущественно корыстныя, и къ заключенію въ тюрьмѣ, влечетъ лишеніе правъ состоянія только для лицъ привилегированныхъ, а именно для дворянъ, священнослужителей, монашествующихъ и вообще лицъ духовнаго званія, почетныхъ гражданъ и купцовъ (для послѣднихъ присужденіе къ тюрьмѣ не влечетъ лишенія правъ состоянія).

Далѣе новое уложеніе предусматриваетъ и безвозвратную потерю правъ служебныхъ, пріобрѣтенныхъ до осужденія. Присужденіе къ смертной казни, каторгѣ, ссылкѣ на поселеніе или къ заключенію въ исправительномъ домѣ, а также и къ соединенному съ лишеніемъ правъ состоянія заключенію въ тюрьмѣ, сопровождается потерею почетныхъ титуловъ, чиновъ, орденовъ и другихъ, жалуемыхъ правительствомъ, знаковъ отличія, почетныхъ званій и пенсій, а также удаленіемъ отъ должностей государственныхъ, церковныхъ, сословныхъ, земскихъ, городскихъ и общественныхъ.

Наконецъ уложеніе опредѣляетъ и вліяніе нѣкоторыхъ наказаній и на права частныя.

Присужденіе къ смертной казни, каторгѣ или ссылкѣ на поселеніе влечетъ за собою: 1) утрату осужденнымъ правъ

по имуществу, какъ вытекающихъ изъ союза родственнаго, такъ и вообще принадлежавшихъ ему до вступленія приговора въ законную силу или до воспослѣдованія, въ подлежащихъ случаяхъ, Высочайшаго соизволенія на приведеніе приговора въ исполненіе; 2) утрату осужденнымъ правъ на наслѣдованіе по закону относительно наслѣдствъ, открывающихся послѣ вступленія приговора въ законную силу или воспослѣдованія, въ подлежащихъ случаяхъ, Высочайшаго соизволенія на приведеніе приговора въ исполненіе.

Присужденіе къ каторгѣ или ссылкѣ на поселеніе, сверхъ указанныхъ въ пунктахъ 1 и 2 послѣдствій, влечетъ за собою: 1) прекращеніе правъ супружескихъ въ томъ случаѣ, когда супругъ осужденнаго не послѣдовалъ за нимъ, и расторженіе въ семъ случаѣ брака по ходатайству одного изъ супруговъ; 2) прекращеніе родительской власти надъ дѣтьми, прижитыми до вступленія приговора въ законную силу или до воспослѣдованія, въ подлежащихъ случаяхъ, Высочайшаго соизволенія на приведеніе приговора въ исполненіе и не послѣдовавшими за осужденнымъ или впослѣдствіи его оставившими.

Кромѣ безвозвратнаго лишенія правъ состоянія и правъ служебныхъ, какъ послѣдствія нѣкоторыхъ указанныхъ выше наказаній, уголовное уложеніе устанавливаетъ временное ограниченіе служебной правоспособности осужденнаго въ слѣдующемъ видѣ:

Приговоренные къ каторгѣ, ссылкѣ на поселеніе или къ заключенію въ исправительномъ домѣ, а также къ соединенному съ лишеніемъ правъ состоянія заключенію въ тюрьмѣ утрачиваютъ права:

1) участвовать въ постановленіяхъ и выборахъ сословныхъ собраній и быть избирателемъ или избираемымъ въ земскихъ, городскихъ или общественныхъ собраніяхъ; 2) состоять на государственной, сословной, земской, городской или общественной службѣ; 3) состоять на службѣ въ арміи или во флотѣ; 4) занимать церковныя должности; 5) выбирать промысловыя свидѣтельства на торговыя предпріятія первыхъ двухъ, а на промышленныя—первыхъ пяти разря-

довъ, равно какъ и на соотвѣтствующія имъ пароходныя предпріятія, а также на предпріятія по производству золотаго или платиноваго промысла; 6) быть опекуномъ или попечителемъ; 7) быть начальствующимъ, воспитателемъ или учителемъ въ общественномъ или частномъ учебномъ заведеніи, а также пользоваться правами домашняго учителя; 8) быть третейскимъ судьею, а равно членомъ конкурснаго управленія или администраціи, присяжнымъ попечителемъ, присяжнымъ засѣдателемъ, присяжнымъ повѣреннымъ или повѣреннымъ по дѣламъ, производящимся въ государственныхъ, сословныхъ, земскихъ, городскихъ или общественныхъ установленіяхъ; 9) быть свидѣтелемъ при договорахъ или актахъ, требующихъ свидѣтельской скрѣпы.

Перечисленныя права, за исключеніемъ тѣхъ случаевъ, въ которыхъ ихъ возстановленіе за истеченіемъ какихъ-либо сроковъ было бы несогласно съ особыми постановленіями закона, пріобрѣтаются вновь по прошествіи сроковъ: для приговоренныхъ къ каторгѣ или ссылкѣ на поселеніе—десяти лѣтъ по освобожденіи отъ поселенія, а для приговоренныхъ къ заключенію: въ исправительномъ домѣ—десяти и въ тюрьмѣ—пяти лѣтъ по освобожденіи изъ заключенія.

Указанные сроки, въ случаѣ одобрительнаго поведенія осужденныхъ, могутъ быть, по ихъ просьбамъ, сокращены, если для нихъ истекла уже половина этихъ сроковъ и если они притомъ прожили въ послѣднемъ мѣстѣ своего жительства не менѣе двухъ лѣтъ.

Слѣдуетъ отмѣтить, что на ряду съ указанными правопораженіями новое уложеніе въ особенной части при нѣкоторыхъ преступныхъ дѣяніяхъ опредѣляетъ дополнительное наказаніе въ видѣ лишенія права заниматься отдѣльными видами торговли или промысловъ или другою дѣятельностью въ теченіе закономъ установленнаго срока или навсегда.

Въ общемъ новое уголовное уложеніе воспроизводитъ систему правопораженій дѣйствующаго уложенія о наказаніяхъ съ его сословнымъ оттѣнкомъ и только въ отношеніи служебной правоспособности дѣлаетъ шагъ впередъ, допуская при ея ограниченіи срочность. Остается пожалѣть, что при

составленіи новаго уложенія не получила осуществленія мысль, обратившая на себя вниманіе Редакціонной Коммисіи, о томъ, что наступленіе правопораженій должно зависѣть отъ сущности преступныхъ дѣяній, условій ихъ совершенія и мотивовъ, а не отъ наказанія. Мысль эта была оставлена Коммисіею на томъ только основаніи, что проведеніе ея въ уложеніи повлекло бы за собою необходимость или перечислить всѣ преступныя дѣянія этого рода и тѣмъ значительно осложнить кодексъ съ технической стороны, или же предоставить примѣненіе правопораженій вполнѣ усмотрѣнію судьи, т. е. допустить произволъ [1]).

Слѣдующимъ дополнительнымъ наказаніемъ по уложенію является ограниченіе выбора мѣста жительства, замѣнившее теперешній надзоръ полиціи.

Приговоренные къ каторгѣ, ссылкѣ на поселеніе или къ заключенію въ исправительномъ домѣ, а также и къ соединенному съ лишеніемъ правъ состоянія заключенію въ тюрьмѣ, по освобожденіи отъ поселенія или изъ заключенія подвергаются слѣдующимъ ограниченіямъ: 1) имъ воспрещается жительство и пребываніе въ указанныхъ закономъ губерніяхъ, уѣздахъ, городахъ или иныхъ мѣстностяхъ; 2) въ случаѣ неизбранія ими, при освобожденіи отъ наказанія, мѣста жительства, послѣднее опредѣляется губернскимъ начальствомъ; 3) имъ воспрещается, безъ особаго разрѣшенія мѣстной полиціи, оставлять избранное или назначенное мѣсто жительства до истеченія полугода по водвореніи въ немъ, и 4) по истеченіи полугода послѣ водворенія въ избранномъ или назначенномъ мѣстѣ жительства дозволяется перемѣнять его не иначе, какъ съ вѣдома о томъ мѣстной полиціи. Сроки указанныхъ ограниченій въ правѣ избранія и перемѣны мѣста жительства назначаются: для приговоренныхъ къ каторгѣ или къ ссылкѣ на поселеніе—пятилѣтній по освобожденіи отъ поселенія; для приговоренныхъ къ заключенію въ исправительномъ домѣ—трехлѣтній, а въ тюрьмѣ—годовой, по освобожденіи изъ заключенія. Сроки эти, въ случаѣ одобрительнаго по-

[1]) Объясн. зап. къ проекту угол. улож., т. I, стр. 234 и 235.

веденія приговоренныхъ къ указаннымъ наказаніямъ, могутъ быть сокращены: пятилѣтній—до трехъ лѣтъ, трехлѣтній—до одного года, а годовой—вовсе отмѣненъ. Приговоренные къ каторгѣ и по истеченіи указаннаго для нихъ срока ограниченія въ правѣ избранія и перемѣны мѣста жительства не имѣютъ права постояннаго жительства: въ столицахъ, столичныхъ губерніяхъ и въ губерніи, въ предѣлахъ которой совершено было преступленіе. Для иностранцевъ ограниченіе въ правѣ избранія и перемѣны мѣста жительства можетъ быть замѣнено высылкою за границу, съ воспрещеніемъ возвращаться въ Россію.

Отобраніе отдѣльныхъ предметовъ, или такъ называемая конфискація, установлена новымъ уголовнымъ уложеніемъ въ качествѣ дополнительнаго наказанія въ слѣдующемъ видѣ.

Предметы, которые запрещается изготовлять, продавать, распространять, имѣть при себѣ или хранить, отбираются и, если въ законѣ не указано особаго для нихъ назначенія, истребляются или обращаются въ казну. Деньги, вырученныя отъ продажи поступившихъ въ казну вещей, обращаются на устройство мѣстъ заключенія. На тѣхъ же основаніяхъ отбираются и истребляются или обращаются въ казну: 1) вещи, предназначавшіяся или служившія для совершенія преступныхъ дѣяній, въ случаяхъ, когда отобраніе ихъ особо предусмотрѣно закономъ, и 2) иные, особо указанные въ законѣ, предметы.

Наравнѣ съ постановленіями объ отобраніи имущества должны быть поставлены и правила, на основаніи которыхъ у виновнаго хотя и не отбираются какіе-либо предметы, но устраняются послѣдствія его преступной дѣятельности. Такъ, открытое или устроенное безъ надлежащаго разрѣшенія подлежитъ закрытію впредь до полученія разрѣшенія. Неправильно построенное, открытое, устроенное, перестроенное, исправленное или возобновленное подлежитъ, въ опредѣленный судомъ срокъ, на счетъ виновнаго, сломкѣ, закрытію, исправленію, перенесенію въ другое мѣсто или приведенію въ прежній видъ: 1) если совершенное виновнымъ будетъ признано вреднымъ для общественной безопасности или для

народнаго здравія; 2) если совершены преступныя дѣянія, особо перечисленныя въ уложеніи, какъ, напримѣръ, неустройство въ промышленныхъ или торговыхъ заведеніяхъ приспособленій для предупрежденія заразы воздухомъ, буде такія приспособленія предписаны закономъ или законнымъ постановленіемъ власти, устройство заводовъ тамъ, гдѣ это воспрещено, и т. п.

Постановленія объ отобраніи отдѣльныхъ предметовъ и устраненіе послѣдствій преступной дѣятельности примѣняются судомъ и въ случаѣ оправданія обвиняемаго или освобожденія его отъ наказанія, а также въ случаѣ прекращенія или пріостановленія уголовнаго преслѣдованія.

Изъ слѣдующихъ дополнительныхъ наказаній денежное взысканіе и напечатаніе судебнаго приговора на счетъ виновнаго примѣняются въ случаяхъ, особо закономъ указанныхъ.

Помѣщеніе въ работный домъ, о которомъ мы уже говорили выше, допускается по усмотрѣнію суда на срокъ отъ шести мѣсяцевъ до двухъ лѣтъ для приговоренныхъ къ заключенію въ тюрьмѣ, если судъ признаетъ ихъ совершившими преступное дѣяніе вслѣдствіе тунеядства или праздности. Наконецъ удаленіе отъ должности является по новому уголовному уложенію въ случаяхъ, закономъ указанныхъ, дополнительнымъ наказаніемъ для служащихъ, а также для духовныхъ лицъ инославныхъ христіанскихъ и нехристіанскихъ вѣроисповѣданій. Удаленіе отъ должности съ воспрещеніемъ занимать равную и высшую должности на срокъ отъ одного года до пяти лѣтъ назначается по усмотрѣнію суда для служащаго въ случаѣ присужденія его за преступленіе по службѣ къ заключенію въ тюрьмѣ, не соединенному съ лишеніемъ правъ.

Кромѣ того удаленіе отъ должности, но безъ указаннаго ограниченія, можетъ быть назначено для служащаго за преступное дѣяніе по службѣ или взамѣнъ ареста, или въ дополненіе къ аресту.

Остается коснуться наказаній, замѣняющихъ по новому уголовному уложенію другія взысканія, т. е. назначаемыхъ

только въ томъ случаѣ, когда наказаніе, положенное въ законѣ за извѣстное дѣяніе, не можетъ быть примѣнено къ виновному по какимъ-либо основаніямъ фактическимъ или юридическимъ.

Карательныя мѣры, которыя употребляются только въ качествѣ замѣняющихъ, суть: 1) исправительныя заведенія для малолѣтнихъ, 2) особыя помѣщенія при тюрьмѣ или арестѣ для нихъ же, 3) монастырь для малолѣтнихъ женскаго пола и 4) внушеніе отъ суда, которому подлежатъ несовершеннолѣтніе отъ 10 до 17 лѣтъ вмѣсто ареста и денежной пени.

Кромѣ того новое уголовное уложеніе допускаетъ замѣну одного главнаго наказанія другимъ такимъ же наказаніемъ. Такъ, для несовершеннолѣтняго отъ 17 до 21 года: 1) смертная казнь замѣняется безсрочною каторгою и 2) безсрочная каторга замѣняется каторгою на пятнадцать лѣтъ.

Для достигшихъ семидесяти лѣтъ смертная казнь и каторга замѣняются ссылкою на поселеніе. Для лицъ же женскаго пола, не достигшихъ семидесятилѣтняго возраста, смертная казнь замѣняется каторгою безъ срока, за исключеніемъ лишь того случая, если будетъ учинено посягательство на неприкосновенность Священной Особы Государя Императора, Императрицы или Наслѣдника Престола, или на низверженіе Царствующаго Императора съ Престола, или же на лишеніе Его Власти Верховной или ограниченіе правъ оной.

Денежная пеня, не уплаченная въ теченіе мѣсяца со дня вступленія приговора въ законную силу, а при отсрочкѣ или разсрочкѣ платежа—въ день наступленія срока, по удостовѣреніи, въ установленномъ порядкѣ, о неимѣніи у осужденнаго средствъ къ уплатѣ пени, замѣняется арестомъ на срокъ, опредѣляемый судомъ въ приговорѣ, въ слѣдующей соразмѣрности: пеня до двадцати пяти рублей—арестомъ до одной недѣли; отъ двадцати пяти до ста рублей—арестомъ отъ одной недѣли до одного мѣсяца; отъ ста до пятисотъ рублей—арестомъ отъ одного до трехъ мѣсяцевъ; отъ пятисотъ до тысячи рублей—арестомъ отъ трехъ до шести мѣсяцевъ; свыше тысячи рублей—арестомъ отъ шести мѣсяцевъ до одного года. При уплатѣ пени или же ея части, во время отбыванія замѣняющаго ихъ ареста, послѣдній прекращается,

или же срокъ его уменьшается соразмѣрно съ внесенною частью пени. При такомъ уменьшеніи, арестъ засчитывается въ соразмѣрности, установленной судомъ въ его приговорѣ.

IV.

Общая часть уголовнаго кодекса составляетъ, безъ всякаго сомнѣнія, центральное мѣсто всякаго уголовнаго уложенія. Въ ней находятъ свое выраженіе всѣ руководящія начала, безъ которыхъ немыслимо примѣненіе уголовнаго закона. Чѣмъ точнѣе и жизненнѣе эти начала, тѣмъ выше достоинство самого кодекса.

Общая часть нашего уголовнаго уложенія представляетъ собою во многихъ отношеніяхъ образцовое законодательное произведеніе, въ которомъ съ удивительною ясностью въ небольшомъ количествѣ статей (всего 72 статьи) въ сжатомъ притомъ видѣ даны опредѣленія всѣмъ тѣмъ институтамъ уголовнаго права, которые необходимы для примѣненія карательныхъ нормъ особенной части кодекса.

Многіе изъ этихъ институтовъ разсмотрѣны нами выше; возвращаться къ нимъ мы не будемъ. Отмѣтимъ только наиболѣе важные изъ тѣхъ институтовъ, которыхъ мы еще не касались.

Прежде всего слѣдуетъ упомянуть, что основнымъ понятіемъ, обнимающимъ всю совокупность уголовнонаказуемыхъ дѣяній, признается по уложенію понятіе преступнаго дѣянія; подъ нимъ разумѣется дѣяніе, воспрещенное закономъ во время его учиненія подъ страхомъ наказанія. Изъ этого основнаго положенія вытекаетъ, что наказаніе за совершеніе какого-либо дѣянія можетъ быть опредѣлено только въ томъ случаѣ, если самое дѣяніе запрещено закономъ, въ установленномъ порядкѣ обнародованнымъ и вступившимъ въ силу до учиненія наказуемаго дѣянія.

По образцу многихъ европейскихъ законодательствъ уголовное уложеніе приняло трехчленное дѣленіе преступныхъ дѣяній—на тяжкія преступленія, преступленія и проступки.

Основаніемъ для такого дѣленія уложеніе ставитъ высшее наказаніе, опредѣляемое за каждый отдѣльный видъ преступнаго дѣянія. Сообразно этому тяжкимъ преступленіемъ именуется дѣяніе, за которое назначается, какъ высшее наказаніе, смертная казнь, каторга или ссылка на поселеніе; преступленіемъ—дѣяніе, караемое въ высшей мѣрѣ заключеніемъ въ исправительномъ домѣ, крѣпости или тюрьмѣ, и проступкомъ — дѣяніе, обложенное наказаніемъ не свыше ареста или денежной пени. При установленіи этого дѣленія имѣлись въ виду тѣ техническія выгоды, которыя такая номенклатура представляетъ для опредѣленія отдѣльныхъ условій преступнаго дѣянія и которыя обнаруживаются особенно въ постановленіяхъ о дѣйствіи закона за предѣлами государства, о покушеніи, о соучастіи [1]) и т. д.

Дѣйствіе уголовнаго уложенія распространяется на преступныя дѣянія, совершенныя въ предѣлахъ Россіи. Изъ этого основнаго правила, опредѣляющаго пространство дѣйствія уголовнаго закона, допускаются изъятія, изъ которыхъ одни суживаютъ, а другія расширяютъ кругъ примѣненія уложенія въ зависимости отъ мѣста совершенія преступнаго дѣянія, личности преступника и свойства совершеннаго дѣянія.

Такъ, дѣйствіе уложенія не распространяется: 1) на дѣянія, наказуемыя по законамъ церковнымъ, воинскому и военно-морскому уставамъ о наказаніяхъ, уставамъ дисциплинарнымъ, уставу о ссыльныхъ и уставамъ казенныхъ и административныхъ управленій, а также по особымъ положеніямъ и узаконеніямъ, въ предѣлахъ, этими законами, уставами, положеніями и узаконеніями установленныхъ; 2) на дѣянія, наказуемыя по обычаямъ инородческихъ племенъ, въ предѣлахъ, закономъ установленныхъ; 3) на преступныя дѣянія, учиненныя въ Великомъ Княжествѣ Финляндскомъ, за исключеніемъ случаевъ, особо въ законѣ указанныхъ; 4) на преступныя дѣянія иностранцевъ, пользующихся въ Россіи правомъ внѣземельности.

Слѣдуетъ отмѣтить, что по отношенію къ опредѣленію

---

[1]) Объясн. зап. къ проекту угол. улож. т. I, стр. 48.

пространства дѣйствія уложенія въ предѣлахъ государства, Редакціонная Коммисія сочла необходимымъ остановиться на неразрѣшаемомъ дѣйствующимъ уложеніемъ вопросѣ объ отношеніи нашего уголовнаго кодекса къ Великому Княжеству Финляндіи. Коммисія приняла при этомъ за основаніе то положеніе, что хотя Великое Княжество Финляндское, завоеванное нашимъ оружіемъ и уступленное намъ по 4 статьѣ Фридрихсгамскаго договора Швеціею, коей провинцію оно составляло, и получило Державною волею Самодержцевъ Россійскихъ особый порядокъ управленія и права самостоятельнаго законодательства по дѣламъ мѣстнаго внутренняго управленія, но оно, тѣмъ не менѣе, составляетъ нераздѣльную часть единаго цѣлаго государства, часть Россіи. Поэтому Коммисія полагала, что постановленія уложенія, касающіяся отношенія нашихъ уголовныхъ законовъ къ иностраннымъ государствамъ, а также и нѣкоторыя его постановленія, имѣющія общегосударственный интересъ, должны бы, по утвержденіи проекта, воспріять въ установленномъ порядкѣ силу и по отношенію къ Великому Княжеству. По этимъ основаніямъ Редакціонная Коммисія ввела въ уложеніе два термина, опредѣляющіе область, на которую распространяется сила его постановленій,—„Россія“ и „Россійская Имперія“. Первый терминъ долженъ обнимать всю область россійскаго государства, включая сюда и Великое Княжество Финляндію; второй же будетъ обнимать всѣ области Россіи за исключеніемъ Финляндіи [1]).

Изъятія, которыя расширяютъ дѣйствіе уголовнаго уложенія за предѣлы отечества, сводятся къ слѣдующимъ: 1) преступныя дѣянія, учиненныя въ иностранныхъ государствахъ россійскими подданными, пользующимися въ этихъ государствахъ правомъ внѣземельности; 2) преступныя дѣянія, учиненныя россійскими подданными въ Турціи, Персіи, Китаѣ, Кореѣ или иныхъ странахъ, въ которыхъ они неподсудны мѣстной власти; 3) преступныя дѣянія, учиненныя въ Бухарѣ пребывающими тамъ россійскими подданными или

---

[1]) Тамъ же, стр. 51.

иностранцами христіанскихъ вѣроисповѣданій; 4) учиненные внѣ Россіи россійскимъ подданнымъ тяжкое преступленіе, преступленіе или проступокъ, если о наказуемости послѣдняго внѣ Россіи существуетъ международный договоръ, и 5) учиненныя иностранцемъ внѣ Россіи тяжкія преступленія или такія преступленія, которыя сопряжены съ посягательствами на права россійскаго подданнаго или на имущества или доходы казны, а также преступное дѣяніе, о наказуемости котораго въ случаѣ учиненія его внѣ Россіи существуетъ международный договоръ.

Приведенныя постановленія уголовнаго уложенія ограничиваются правилами, въ силу которыхъ учинившій внѣ предѣловъ Россіи преступное дѣяніе устраняется отъ отвѣтственности по уложенію въ случаяхъ: 1) если дѣяніе не воспрещено закономъ мѣста его учиненія; 2) если обвиняемый былъ оправданъ или освобожденъ отъ наказанія по приговору иностраннаго суда, вошедшему въ законную силу; 3) если осужденный полностью отбылъ наказаніе по приговору иностраннаго суда, и 4) если учиненное преступное дѣяніе, направленное противъ иностраннаго государства, относится къ числу такихъ, по коимъ выдача не допускается. Учинившему преступное дѣяніе внѣ предѣловъ Россіи, подлежащему отвѣтственности по уложенію, наказаніе смягчается, если осужденный отбылъ часть назначеннаго ему по приговору иностраннаго суда наказанія или если закономъ мѣста учиненія преступнаго дѣянія полагается наказаніе менѣе строгое противъ опредѣляемаго въ семъ уложеніи.

Освобожденіе отъ отвѣтственности въ случаяхъ незапрещенности дѣянія закономъ мѣста учиненія или оправданія и освобожденія отъ наказанія обвиняемаго по приговору иностраннаго суда не примѣняется къ нѣкоторымъ тяжкимъ государственнымъ преступленіямъ и тяжкимъ преступленіямъ противъ порядка управленія, при чемъ число этихъ преступныхъ дѣяній для русскихъ подданныхъ больше, чѣмъ для иностранцевъ.

Уголовное уложеніе устанавливаетъ, между прочимъ, дополнительную отвѣтственность для нашего подданнаго, от-

бывшаго внѣ предѣловъ Россіи полностью наказаніе за преступное дѣяніе, влекущее по нашимъ законамъ наказаніе не ниже каторги, въ видѣ лишенія правъ по приговору суда, а для отбывшаго наказаніе за нѣкоторыя тяжкія государственныя преступленія, сверхъ того, и ссылки на поселеніе.

Въ наше уложеніе включено также постановленіе о томъ, что иностранецъ, учинившій тяжкое преступленіе или преступленіе внѣ предѣловъ Россіи, если не былъ за то преступное дѣяніе въ Россіи осужденъ, оправданъ или освобожденъ отъ наказанія въ установленномъ порядкѣ, подлежитъ выдачѣ согласно договору, заключенному съ государствомъ, требующимъ выдачи обвиняемаго, или установившейся въ этомъ отношеніи съ симъ государствомъ взаимности.

Установивъ на весьма правильныхъ и разумныхъ основаніяхъ объемъ примѣненія уголовнаго закона въ пространствѣ, уголовное уложеніе устанавливаетъ также и общія условія примѣненія новаго закона во времени слѣдующимъ образомъ. Вновь изданный законъ уголовный примѣняется судомъ, постановляющимъ приговоръ, и къ тѣмъ, учиненнымъ до дня вступленія сего закона въ силу, дѣяніямъ, которыя были воспрещены, подъ страхомъ наказанія за нихъ, во время учиненія ихъ. Наказаніе, опредѣляемое по вновь изданному закону, смягчается, если закономъ, дѣйствовавшимъ во время учиненія преступнаго дѣянія, наказаніе за таковое было установлено менѣе строгое, чѣмъ по закону новому. Срокъ давности, устраняющій наказуемость преступнаго дѣянія, исчисляется по закону, дѣйствовавшему во время учиненія этого дѣянія или постановленія приговора, если закономъ этимъ установленъ срокъ болѣе краткій, чѣмъ по закону новому.

Въ высшей степени важныя постановленія уголовнаго уложенія объ условіяхъ вмѣненія и преступности дѣяній объемлютъ собою тѣ общія основанія, при наличности которыхъ совершенное дѣяніе служитъ поводомъ къ привлеченію виновнаго къ уголовной отвѣтственности. Основанія эти двоякаго рода: одни относятся къ личности учинившаго преступное дѣяніе, другія—къ свойству этого дѣянія и къ обстоятельствамъ, сопровождавшимъ его учиненіе. Общія основанія

уголовной отвѣтственности, относящіяся къ личности преступника, образуютъ собою такъ называемый юридическій критерій вмѣняемости.

Критерій этотъ долженъ указать ту степень, начиная съ которой дѣйствіе каждой отдѣльной причины невмѣняемости должно считаться обстоятельствомъ, уничтожающимъ способность къ вмѣненію. Исчерпать эти причины въ законѣ въ виду ихъ крайняго разнообразія невозможно. Между тѣмъ законъ долженъ дать въ сжатой формулѣ опредѣленіе невмѣняемости, такъ какъ безъ него отправленіе уголовнаго правосудія не имѣло бы подъ собою твердой почвы. Постановленія по этому предмету дѣйствующаго уложенія о наказаніяхъ представляются въ высшей степени неудовлетворительными. Уложеніе о наказаніяхъ къ причинамъ невмѣненія изъ области духовнаго строя человѣка относило только сумасшествіе, безуміе и припадки болѣзни, приводящей въ умоизступленіе и безпамятство, тогда какъ наука уже давно выяснила рядъ другихъ болѣзненныхъ состояній, устраняющихъ вмѣняемость. Трудность законодательнаго опредѣленія невмѣняемости зависитъ отъ необходимости предусмотрѣть и соединить воедино всѣ тѣ условія, при наличности которыхъ лица, учинившія преступныя дѣянія, не могутъ быть признаваемы подлежащими уголовной отвѣтственности. Задача эта выполнена новымъ уголовнымъ уложеніемъ образцово.

Вотъ его опредѣленіе невмѣняемости: „*не вмѣняется въ вину преступное дѣяніе, учиненное лицомъ, которое во время его учиненія не могло понимать свойства и значеніе имъ совершаемаго или руководить своими поступками вслѣдствіе болѣзненнаго разстройства душевной дѣятельности или безсознательнаго состоянія, или же умственнаго неразвитія, происшедшаго отъ тѣлеснаго недостатка или болѣзни*“.

Какъ видно изъ приведеннаго опредѣленія, первымъ условіемъ вмѣняемости является способность лица сознавать свои поступки, но конечно одна эта способность не исчерпываетъ понятія вмѣняемости. Преступленіе относится къ области человѣческой дѣятельности, и для вмѣненія его въ вину необходимо, чтобы виновный, сознавая совершенное, руководился или могъ

руководиться сознаннымъ. Отсюда слѣдуетъ, что юридическій критерій вмѣняемости сводится къ двумъ условіямъ: 1) способности понимать свойства и значеніе совершаемаго въ смыслѣ какъ физическихъ его условій, такъ и соціальнаго и юридическаго его значенія, и 2) способности руководить своими поступками. Поэтому и основаніями невмѣненія могутъ быть только такія, лежащія въ личности самого преступника, причины, которыя во время совершенія имъ преступнаго дѣянія препятствовали ему понимать свойства и значеніе совершаемаго или руководить своими поступками, дѣлая его тѣмъ самымъ невмѣняемымъ.

Первою такою причиною является по новому уголовному уложенію болѣзненное разстройство душевной дѣятельности, подъ которымъ очевидно слѣдуетъ подразумѣвать всѣ тѣ патологическія состоянія, отклоняющія человѣка, временно или постоянно, отъ нормы, при наличности которыхъ мыслительная или волевая дѣятельности человѣка оказываются нарушенными, пораженными.

Вторая причина невмѣняемости—безсознательное состояніе—предполагаетъ такое состояніе сознанія, которое вполнѣ здороваго человѣка лишило временно способности представлять себѣ свойства и значеніе совершаемаго.

Наконецъ третья причина невмѣняемости заключается въ умственномъ неразвитіи, происшедшемъ отъ тѣлеснаго недостатка или болѣзни. Точная формулировка причинъ, порождающихъ такое неразвитіе—какъ основанія для невмѣненія, особенно необходима у насъ въ виду того, что большинство нашего населенія, къ сожалѣнію, не стоитъ на высокомъ уровнѣ развитія. Къ тѣлеснымъ недостаткамъ, порождающимъ умственное неразвитіе, слѣдуетъ отнести глухонѣмоту и тому подобныя физическія уклоненія, при наличности которыхъ умственное развитіе человѣка достигаетъ иногда лишь самыхъ низкихъ ступеней и дѣлаетъ для него недосягаемыми самыя элементарныя понятія нравственности и права. Другою причиною, ограничивающею объемъ умственнаго развитія, является идіотизмъ, т. е. ненормальная, а потому и болѣзненная, организація, препятствующая умственному развитію. Такой

идіотизмъ можетъ или быть прирожденнымъ и притомъ наслѣдственнымъ, напримѣръ, у дѣтей эпилептиковъ, или составлять результатъ болѣзней зародыша, выраженныхъ, напримѣръ, въ срощеніи черепныхъ швовъ, уменьшеніи поперечника черепа и т. под., или же оказаться пріобрѣтеннымъ въ дѣтствѣ, въ особенности вслѣдствіе мозговыхъ страданій.

Дальнѣйшія основанія къ невмѣненію въ вину, заключающіяся въ личности совершившаго преступное дѣяніе, коренятся въ его возрастѣ. По новому уголовному уложенію не вмѣняется въ вину преступное дѣяніе, учиненное малолѣтнимъ, не достигшимъ десяти лѣтъ, а также несовершеннолѣтнимъ отъ десяти до семнадцати лѣтъ, который не могъ понимать свойства и значеніе имъ совершаемаго или руководить своими поступками.

Вліяніе случая и заблужденія на уголовную отвѣтственность опредѣлено въ уголовномъ уложеніи слѣдующимъ образомъ.

Не вмѣняется въ вину преступное дѣяніе, коего учинившій не могъ предвидѣть или предотвратить. Невѣдѣніе обстоятельства, коимъ обусловливается преступность дѣянія или которое усиливаетъ отвѣтственность, устраняетъ вмѣненіе въ вину самаго дѣянія или усиливающаго отвѣтственность обстоятельства. При неосторожныхъ дѣяніяхъ правило это не примѣняется, если самое невѣдѣніе было послѣдствіемъ небрежности виновнаго.

Далѣе уголовное уложеніе опредѣляетъ условія, внѣ человѣка лежащія, которыя устраняютъ самую преступность совершеннаго имъ дѣянія. Таковы: приказъ по службѣ или велѣніе закона, необходимая оборона, крайняя необходимость и негодность предмета, на который направлено посягательство.

Вотъ эти опредѣленія. Не почитается преступнымъ ни дѣяніе, учиненное во исполненіе закона, ни дѣяніе, учиненное во исполненіе приказа по службѣ, даннаго подлежащею властью, въ предѣлахъ ея вѣдомства, съ соблюденіемъ установленныхъ правилъ, если приказъ не предписывалъ явно преступнаго.

Не почитается преступнымъ дѣяніе, учиненное при необ-

ходимой оборонѣ противъ незаконнаго посягательства на личныя или имущественныя блага самого защищавшаго или другаго лица. Превышеніе предѣловъ обороны чрезмѣрностью или несвоевременностью защиты наказывается только въ случаяхъ, особо закономъ указанныхъ.

Не почитается преступнымъ дѣяніе, учиненное для спасенія собственной жизни или жизни другаго лица отъ опасности, которая произошла вслѣдствіе угрозы, незаконнаго принужденія или иной причины и которая была неотвратима въ то самое время другимъ средствомъ.

Не почитается также преступнымъ дѣяніе, учиненное для огражденія здоровья, свободы, цѣломудрія или инаго личнаго или имущественнаго блага отъ опасности, которая произошла вслѣдствіе угрозы, незаконнаго принужденія или иной причины и которая была неотвратима въ то самое время другимъ средствомъ, если учинившій дѣяніе имѣлъ достаточное основаніе считать причиняемый имъ вредъ маловажнымъ сравнительно съ охраняемымъ благомъ.

Изложенныя постановленія о крайней необходимости не примѣняются въ тѣхъ случаяхъ, когда самое уклоненіе отъ опасности составляетъ преступное дѣяніе.

Наконецъ не почитается преступнымъ дѣяніе, направленное на предметъ несуществующій или очевидно негодный для учиненія того рода преступнаго дѣянія, которое замышлено виновнымъ.

Предѣлы настоящей статьи лишаютъ насъ, къ сожалѣнію, возможности подвергнуть подробному разсмотрѣнію приведенныя постановленія нашего уложенія о причинахъ, устраняющихъ преступность дѣянія. Всѣ они въ сжатомъ видѣ даютъ вполнѣ законченную обрисовку этихъ важныхъ институтовъ уголовнаго права, при чемъ нѣкоторыя изъ этихъ постановленій, какъ, напримѣръ, о крайней необходимости, превосходятъ лучшіе образцы западно-европейскихъ законодательствъ.

Остановимся далѣе на правилахъ уголовнаго уложенія, опредѣляющихъ виды виновности. Въ этой группѣ правилъ уложеніе указываетъ различіе виновности умышленной и неосторожной, ступени развитія преступной дѣятельности—при-

готовленіе и покушеніе—и наконецъ отдѣльныя категоріи лицъ, совмѣстно учиняющихъ преступныя дѣянія соучастниковъ.

Хотя въ большинствѣ новыхъ европейскихъ кодексовъ постановленія, имѣющія нѣсколько теоретическій характеръ, и не вносятся въ кодексы, а выясненіе ихъ предоставляется наукѣ, а отчасти практикѣ высшихъ судовъ, но Редакціонная Коммисія, въ виду сравнительной бѣдности нашей литературы и колебаній нашей практики, сложившейся подъ вліяніемъ сбивчивыхъ и противорѣчивыхъ постановленій дѣйствующаго уложенія, сочла полезнымъ включить въ новое уложеніе постановленія относительно видовъ виновности, при чемъ это предположеніе было, между прочимъ, встрѣчено сочувственно многими изъ выдающихся германскихъ ученыхъ, заявившихъ свои замѣчанія на проектъ общей части нашего уголовнаго уложенія.

Прежде, чѣмъ привести содержаніе правилъ уложенія, опредѣляющихъ виды виновности, мы считаемъ необходимымъ отмѣтить, что постановленія нашего кодекса о соучастіи являются наиболѣе капитальными. Въ уложеніи совершенно правильно отброшено понятіе соучастія безъ предварительнаго соглашенія, т. е. въ сущности только случайнаго. Оно подлежитъ оцѣнкѣ подобно тому случаю, когда каждый изъ многихъ одновременно судящихся дѣйствовалъ самостоятельно. Съ другой стороны отпадаетъ и соглашеніе, хотя и состоявшееся, но не осуществившееся въ дружномъ дѣйствіи. Согласившіеся не суть еще соучастники, но могутъ быть, въ особо закономъ указанныхъ случаяхъ, наказаны, какъ за приготовленіе къ преступленію составленіемъ сообщества или шайки. Въ частности вѣрна и мысль, положенная въ основу новаго уложенія, что лица прикосновенныя къ преступленію могутъ отвѣчать не въ качествѣ соучастниковъ, а лишь въ качествѣ виновниковъ спеціальныхъ преступныхъ дѣяній.

Вся система соучастія по новому уложенію въ высшей степени проста и стройна. Многочисленные типы соучастниковъ по дѣйствующему уложенію сведены въ новомъ кодексѣ всего къ тремъ группамъ—исполнителямъ, подстрекателямъ и пособникамъ. Опредѣленіе мѣры отвѣтственности каждаго

изъ нихъ предоставлено усмотрѣнію суда и только для пособника, помощь котораго была несущественна, намѣчено обязательное смягченіе наказанія.

По новому уложенію преступное дѣяніе почитается *умышленнымъ* не только, когда виновный желалъ его учиненія, но также, когда онъ сознательно допускалъ наступленіе послѣдствія, обусловливающаго преступность сего дѣянія.

Преступное дѣяніе почитается *неосторожнымъ* не только, когда виновный его не предвидѣлъ, хотя могъ или долженъ былъ его предвидѣть, но также когда онъ хотя и предвидѣлъ наступленіе послѣдствія, обусловливающаго преступность дѣянія, но легкомысленно предполагалъ такое послѣдствіе предотвратить.

Тяжкія преступленія наказываются лишь при наличности вины умышленной. Преступленія наказываются при наличности вины умышленной, при наличности же вины неосторожной— только въ случаяхъ, особо закономъ указанныхъ. Проступки наказываются при наличности не только вины умышленной, но и неосторожной, за исключеніемъ случаевъ, особо закономъ указанныхъ.

Дѣйствіе, которымъ начинается приведеніе въ исполненіе преступнаго дѣянія, учиненія котораго желалъ виновный, не довершеннаго по обстоятельству, отъ воли виновнаго не зависѣвшему, почитается *покушеніемъ*.

Покушеніе на тяжкія преступленія, а въ случаяхъ, особо закономъ указанныхъ, и на преступленія,—наказуемо, но наказанія, положенныя въ законѣ за эти преступныя дѣянія, смягчаются. Покушеніе на проступки ненаказуемо. Покушеніе учинить преступное дѣяніе очевидно негоднымъ средствомъ, выбраннымъ по крайнему невѣжеству или суевѣрію, ненаказуемо.

Пріобрѣтеніе или приспособленіе средства для приведенія въ исполненіе умышленнаго преступнаго дѣянія почитается *приготовленіемъ*.

Приготовленіе наказывается въ случаяхъ, особо закономъ указанныхъ, если притомъ оно было остановлено по обстоятельству, отъ воли виновнаго не зависѣвшему.

Въ преступномъ дѣяніи, учиненномъ нѣсколькими лицами, согласившимися на его совершеніе или дѣйствовавшими завѣдомо сообща, *соучастниками* признаются тѣ, которые: 1) непосредственно учинили его или участвовали въ его выполненіи; 2) подстрекнули другаго къ соучастію въ этомъ дѣяніи; 3) были пособниками, доставлявшими средства или устранявшими препятствія, или оказавшими помощь учиненію преступнаго дѣянія совѣтомъ, указаніемъ или обѣщаніемъ не препятствовать его учиненію или скрыть таковое.

Соучастники тяжкаго преступленія или преступленія подлежатъ наказанію, въ законѣ за учиненное преступное дѣяніе положенному, но для пособника, коего помощь была несущественна, наказаніе смягчается.

Изъ соучастниковъ проступка наказывается только непосредственно учинившій его или участвовавшій въ выполненіи онаго; подстрекатель же и пособникъ подлежитъ наказанію только въ случаяхъ, особо закономъ указанныхъ.

Особыя личныя отношенія и условія, опредѣляющія, усиливающія или уменьшающія наказуемость кого-либо изъ соучастниковъ, не вліяютъ на отвѣтственность другихъ.

Соучастникъ, отказавшійся отъ участія въ преступномъ дѣяніи и принявшій своевременно всѣ зависѣвшія отъ него мѣры для предотвращенія онаго, освобождается отъ наказанія.

Согласившійся принять участіе въ сообществѣ для учиненія тяжкаго преступленія или преступленія и не отказавшійся отъ дальнѣйшаго соучастія, но не бывшій соучастникомъ тяжкаго преступленія или преступленія, отвѣчаетъ только за участіе въ сообществѣ.

Участіе въ сообществѣ для учиненія тяжкаго преступленія или преступленія или въ шайкѣ, составившейся для учиненія нѣсколькихъ тяжкихъ преступленій или преступленій, наказывается въ случаяхъ, особо закономъ указанныхъ.

Изъ остальныхъ институтовъ общей части уголовнаго уложенія мы коснемся только зачета подслѣдственнаго ареста въ наказаніе и давности.

По уголовному уложенію предварительное заключеніе можетъ быть засчитано въ наказаніе, вполнѣ или частью,

судомъ, постановляющимъ по дѣлу приговоръ, если виновный приговаривается къ заключенію въ исправительномъ домѣ, крѣпости, тюрьмѣ или къ аресту.

При составленіи уголовнаго уложенія имѣлось въ виду, что зачетъ подслѣдственнаго ареста при наказаніяхъ болѣе строгихъ едва ли представляется правильнымъ, съ одной стороны, потому, что принятіе по дѣламъ этого рода подобной мѣры, какъ предварительный арестъ, вполнѣ оправдывается свойствомъ самого преступленія, а съ другой—въ виду безсрочности сопровождающаго эти наказанія поселенія. Точно такъ же Редакціонная Коммисія не упомянула о случаяхъ присужденія лица, находившагося подъ предварительнымъ арестомъ, къ денежному взысканію, такъ какъ въ этихъ случаяхъ можетъ имѣть мѣсто не зачетъ въ наказаніе, а развѣ уменьшеніе размѣра пени, такъ что судъ можетъ смотрѣть на предварительный арестъ, какъ на обстоятельство, уменьшающее отвѣтственность.

Принявъ германскую систему зачета подслѣдственнаго ареста въ наказаніе по усмотрѣнію суда, Редакціонная Коммисія имѣла въ виду, что продолжительность слѣдствія можетъ быть обусловлена виною самого подсудимаго, который, находя предварительный арестъ для себя удобнымъ, умышленно затрудняетъ скорѣйшее окончаніе слѣдствія, такъ что для уменьшенія отвѣтственности не представляется никакихъ основаній. По тѣмъ же основаніямъ Редакціонная Коммисія предоставила усмотрѣнію суда и объемъ зачета подслѣдственнаго ареста въ наказаніе [1]).

Намѣченный въ новомъ уложеніи зачетъ въ наказаніе предварительнаго ареста будетъ имѣть существенное практическое значеніе въ дѣлѣ отправленія отечественнаго правосудія. Невозможность въ настоящее время засчитать въ уголовную кару осужденному лишеніе свободы, которому онъ подвергался въ ожиданіи суднаго дня, до-нельзя затрудняетъ дѣятельность уголовнаго суда, вынуждая его или постановлять чрезмѣрно суровые, не соотвѣтствующіе винѣ подсу-

---

[1]) Объясн. зап. къ проекту угол. улож., т. I, стр. 511 и 512.

димаго, приговоры или оправдывать обвиняемаго, несмотря на вполнѣ доказанную его виновность.

Наглядным подтвержденіемъ сказанному служатъ весьма часто встрѣчающіяся оправдательныя рѣшенія присяжныхъ засѣдателей о подсудимыхъ, искупившихъ свою вину продолжительнымъ пребываніемъ въ тюрьмѣ во время производства предварительнаго слѣдствія. Въ нашей литературѣ было уже указываемо на то, что для присяжныхъ „не имѣетъ смысла схоластическое разсужденіе о томъ, что предварительный арестъ не есть наказаніе, что онъ самъ по себѣ, а карательное заключеніе само по себѣ, что подслѣдственное заключеніе въ теченіе какого-нибудь года, когда по окончательному приговору можетъ быть назначено всего нѣсколько мѣсяцевъ тюрьмы, нисколько не мѣшаетъ этому послѣднему, и проч. Люди практической вседневной жизни,—они смотрятъ на нее глазами обывателя-гражданина, дорожащаго свободою, какъ своимъ высшимъ благомъ, а не глазами юриста-техника, легко привыкающаго смотрѣть на нее, какъ на простой объектъ профессіональныхъ мѣропріятій. Они не безъ основанія находятъ, что въ нравственномъ и матеріальномъ отношеніи для человѣка одинаково тягостно сидѣть подъ стражею въ предварительномъ или исполнительномъ, карательномъ порядкѣ, по постановленію слѣдователя или по приговору суда“ [1]).

Отъ зачета въ наказаніе предварительнаго ареста можно ожидать, между прочимъ, значительнаго сокращенія случаевъ примѣненія этой высшей мѣры пресѣченія обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда, а также—нѣкотораго ускоренія производства предварительнаго слѣдствія по такъ называемымъ „арестантскимъ“ дѣламъ. При сравнительной медленности нашихъ слѣдствій и далеко не всегда вызываемомъ необходимостью заключеніи обвиняемыхъ подъ стражу, съ введеніемъ въ дѣйствіе новаго уголовнаго уложенія нельзя не предвидѣть, что суды будутъ вынуждены на первыхъ порахъ довольно часто засчитывать подсудимымъ въ

[1]) Н. В. Муравьевъ, Изъ прошлой дѣятельности, т. I, стр. 226 и 227.

наказаніе подслѣдственный арестъ и нерѣдко отпускать ихъ даже безъ послѣдующаго возмездія; обстоятельство же это въ свою очередь неминуемо должно будетъ вызвать извѣстную реакцію въ нашей практикѣ въ смыслѣ бо́льшей осмотрительности въ примѣненіи подслѣдственнаго ареста обвиняемыхъ при одновременномъ стремленіи возможно скорѣе окончить предварительное слѣдствіе. Подобная реакція несомнѣнно принесетъ громадную услугу нашему правосудію [1]).

Переходя къ давности по новому уложенію, слѣдуетъ указать на то, что дѣйствующее наше законодательство признаетъ одинъ только видъ давности—давность преступнаго дѣянія,—и соотвѣтственно этому всѣ постановленія уголовныхъ законовъ по этому предмету сводятся къ тому, что преступныя дѣянія, которыя въ теченіе установленныхъ сроовъ со времени ихъ совершенія не сдѣлались гласными или по которымъ въ теченіе тѣхъ же сроковъ не было производства, предаются вѣчному забвенію, и виновные въ этихъ дѣяніяхъ не подлежатъ уже ни преслѣдованію, ни наказанію (улож. наказ., ст. 158 и уст. наказ., ст. 21). При обсужденіи этого вопроса, Коммисія по составленію проекта новаго уголовнаго уложенія, исходя изъ мысли, что протеченіе извѣстнаго болѣе или менѣе продолжительнаго времени неизбѣжно изглаживаетъ слѣды преступнаго дѣянія, погашаетъ и устраняетъ потребность наказанія виновнаго, которое дѣлается вслѣдствіе этого безцѣльнымъ и несправедливымъ, полагала, что дѣйствіе давности не слѣдуетъ ограничивать лишь тѣми случаями, когда противъ виновнаго не было возбуждено уголовное производство, но должно распространить также и на всѣхъ тѣхъ лицъ, которыя не были подвергнуты въ теченіе установленныхъ закономъ сроковъ наказанію, хотя бы уголовное преслѣдованіе противъ нихъ и было своевременно возбуждено и даже хотя бы судебною властью были уже постановлены обвинительные о нихъ приговоры. На этомъ основаніи Коммисія сочла нужнымъ, на ряду съ призна-

[1]) Наша статья—Зачетъ подслѣдственнаго ареста въ наказаніе. Жур. Мин. Юст., Май, 1902 годъ.

ваемою дѣйствующими уголовными законами давностью уголовнаго преслѣдованія, установить еще два вида давности: 1) давность осужденія, когда, по возбужденіи уголовнаго преслѣдованія, судебною властью въ теченіе долгаго времени не былъ постановленъ приговоръ по дѣлу безъ законныхъ къ тому основаній, и 2) давность наказанія, когда постановленный приговоръ въ теченіе опредѣленнаго срока не былъ приведенъ въ исполненіе [1]).

Въ виду приведенныхъ соображеній новое уголовное уложеніе постановляетъ, что наказаніе за давностью не примѣняется:

1) если со дня учиненія преступныхъ дѣяній до дня возбужденія противъ обвиняемаго уголовнаго преслѣдованія въ установленномъ порядкѣ истекли нижеуказанные сроки: въ отношеніи тяжкихъ преступленій, за которыя въ законѣ, какъ высшее наказаніе, опредѣлена смертная казнь,—пятнадцать лѣтъ; въ отношеніи прочихъ тяжкихъ преступленій—десять лѣтъ; въ отношеніи преступленій, за которыя въ законѣ, какъ высшее наказаніе, опредѣлено заключеніе въ исправительномъ домѣ не ниже трехъ лѣтъ,—восемь лѣтъ; въ отношеніи преступленій, за которыя въ законѣ, какъ высшее наказаніе, опредѣлено заключеніе въ исправительномъ домѣ безъ указанія низшаго срока,—шесть лѣтъ; въ отношеніи прочихъ преступленій—три года и въ отношеніи проступковъ—одинъ годъ;

2) если со дня учиненія тяжкихъ преступленій и преступленій до дня постановленія приговора о виновномъ истекли двойные, а со дня учиненія проступковъ до дня постановленія приговора—тройные, противъ указанныхъ въ пунктѣ первомъ сроки;

3) если со дня постановленія приговора до дня обращенія его къ исполненію истекли установленные въ пунктѣ второмъ сроки, которые въ этихъ случаяхъ исчисляются сообразно наказанію, назначенному судебнымъ приговоромъ.

Наказуемость посягательства на неприкосновенность Свя-

---

[1]) Объясн. зап. къ проекту угол. улож., т. I, стр. 616 и сл.

щенной Особы Государя Императора, Императрицы или Наслѣдника престола или на низверженіе Царствующаго Императора съ престола или же на лишеніе Его Власти Верховной или ограниченіе правъ оной, не погашается давностью, установленною пунктомъ первымъ, но если со дня учиненія этого преступнаго дѣянія до дня возбужденія противъ обвиняемаго уголовнаго преслѣдованія въ установленномъ порядкѣ прошло пятнадцать лѣтъ, то, вмѣсто смертной казни или каторги, виновный подвергается ссылкѣ на поселеніе.

Лишеніе или ограниченіе правъ, которому подлежитъ осужденный по приговору, вступившему въ законную силу, но не приводимому въ исполненіе за давностью, не погашается давностью. Сроки лишенія или ограниченія правъ исчисляются со дня погашенія давностью назначеннаго по приговору наказанія.

Для преступнаго дѣянія, состоящаго изъ нѣсколькихъ дѣйствій, давностные сроки исчисляются со дня совершенія послѣдняго дѣйствія, а для преступнаго дѣянія, непрерывно продолжающагося,—со дня его прекращенія.

Если по закону уголовное преслѣдованіе не можетъ быть возбуждено до разсмотрѣнія дѣла въ судѣ гражданскомъ или духовномъ или если производство по возбужденному дѣлу или приведеніе приговора въ исполненіе были пріостановлены по указаннымъ въ законѣ основаніямъ, то время производства въ сихъ судахъ или время законной пріостановки не засчитываются въ срокъ давности.

V.

Новое уголовное уложеніе, представляющее изъ себя строго продуманный систематическій кодексъ, вноситъ въ наше уголовное законодательство единство основныхъ понятій, около которыхъ стройно сгруппированы различныя категоріи преступныхъ дѣяній.

Вмѣстѣ съ тѣмъ уложеніе вполнѣ отвѣчаетъ и самымъ

строгимъ требованіямъ юридической техники. Оно вводитъ въ наши уголовные законы точную терминологію; отдѣльнымъ словамъ и выраженіямъ его придается твердо установленное значеніе. Въ самыхъ опредѣленіяхъ новаго уложенія по возможности устранено все излишнее, которое, какъ свидѣтельствуетъ многолѣтнее примѣненіе устарѣлаго уложенія о наказаніяхъ, только затемняетъ смыслъ закона.

Но несправедливо было бы ограничивать достоинства нашего новаго кодекса только указаннымъ прогрессомъ въ законодательной техникѣ.

Въ нашей литературѣ относительно новаго уложенія, когда оно еще была проектомъ, заявлялось, между прочимъ, что „если весьма значителенъ технически-юридическій прогрессъ, осуществленный имъ въ области русскаго уголовнаго права, то *ничтоженъ* (!!), къ сожалѣнію, соціальный прогрессъ, вносимый имъ въ правосознаніе и жизнь народа“, и что „авторы проекта, справедливо видя важную цѣль своей работы въ усовершенствованіи технически-юридической стороны нашего уголовнаго права, въ очищеніи его отъ юридической „ржавчины, накопившейся въ теченіе столѣтій“, за этою цѣлью просмотрѣли другую—болѣе важную—дать обществу въ уложеніи хорошее оружіе противъ арміи преступниковъ“ [1]).

Между тѣмъ въ новомъ уложеніи при его составленіи требованія юридической техники никогда не возводились на степень главной задачи новаго кодекса, и преимущественное вниманіе было напротивъ того посвящено съ одной стороны упорядоченію нашей карательной системы, а съ другой—приданію ей такой гибкости, которая облегчила бы суду возможность индивидуализировать наказаніе. Раціональная репрессія всегда выдвигалась составителями новаго уложенія на первый планъ, а достигнутые ими въ этомъ отношеніи результаты знаменуютъ собою несомнѣнный „соціальный прогрессъ“. По странному противорѣчію тотъ же авторъ, который отрицаетъ общественное значеніе уголовнаго уложенія, удостовѣряетъ, между прочимъ, что „одно признаніе необходимости болѣе

[1]) В. Пржевальскій, указанная выше статья.

энергичныхъ репрессивныхъ мѣръ по отношенію къ преступникамъ-рецидивистамъ въ области корыстныхъ преступленій является великимъ шагомъ впередъ“ и что „къ крупнымъ преимуществамъ новаго уложенія передъ дѣйствующимъ правомъ необходимо отнести широкій просторъ, предоставляемый суду при смягченіи наказаній“.

Общественное значеніе новаго уголовнаго уложенія нагляднѣе всего выясняется, если вспомнить, что кодексъ этотъ неразрывно связанъ съ Судебными Уставами. Послѣдніе были проникнуты довѣріемъ къ русскому народу, установивъ судъ по убѣжденію совѣсти, свободный отъ формальныхъ доказательствъ. Уложеніе же о наказаніяхъ не довѣряло судьѣ и его усмотрѣніе въ мѣрѣ наказанія стѣсняло узкими предѣлами. Новое уложеніе дѣлаетъ дальнѣйшій шагъ впередъ, допуская по отношенію къ наказанію ту же свободу сужденія, которая ранѣе уже была признана относительно преступленія. По образному выраженію А. Ѳ. Кони, законодатель, сливая уложеніе съ Судебными Уставами, „снимаетъ съ коронннаго судьи тѣсный юридическій корсетъ и, оказавъ ему заслуженное довѣріе, даетъ ему вздохнуть полною грудью“ [1]).

Новое уложеніе, предоставляя уголовному судьѣ ту самодѣятельность, которая соотвѣтствуетъ духу Судебныхъ Уставовъ, должно благотворно отразиться и на дѣятельности присяжныхъ засѣдателей. Въ настоящее время весьма часто оправдательные приговоры присяжныхъ объясняются исключительно тѣмъ, что присяжные, внутренне въ душѣ признавая подсудимаго вообще подлежащимъ нѣкоторой легкой отвѣтственности, не хотятъ своимъ обвинительнымъ приговоромъ подвергнуть его слишкомъ тяжкимъ и строгимъ законнымъ послѣдствіямъ [2]). Точно такъ же совѣсть присяжныхъ не мирится иногда съ неизбѣжностью кары за дѣянія, до устраненія которыхъ изъ уголовнаго кодекса не добрался въ своемъ неторопливомъ шествіи законодатель [3]).

[1]) А. Ѳ. Кони, За послѣдніе годы, 1896 г., стр. 560.

[2]) Н. В. Муравьевъ. Оправдательныя рѣшенія присяжныхъ засѣдателей. Изъ прошлой дѣятельности, т. I, стр. 196—232.

[3]) А. Ѳ. Кони. За послѣдніе годы, стр. 558.

Новое уголовное уложеніе, сообразуя свои нормы съ научными требованіями, всюду стремится однако обосновать карательныя постановленія не отвлеченными понятіями, оторванными отъ жизни, а именно жизненными явленіями, какъ бы слѣдуя въ этомъ отношеніи девизу, который на одномъ диспутѣ былъ мѣтко охарактеризованъ В. Д. Спасовичемъ словами „изъ жизни для жизни". Между тѣмъ такой пріемъ, принятый при составленіи новаго уложенія, обезпечиваетъ при его дѣйствіи правильную постановку уголовной репрессіи въ особенности на судѣ присяжныхъ.

Общественное значеніе новаго уложенія не исчерпывается сказаннымъ. Если заслугу этого кодекса нѣкоторые склонны видѣть въ строгихъ репрессивныхъ мѣрахъ по отношенію къ рецидивистамъ, то не меньшая, если не бо̀льшая, заслуга уложенія, дѣлающая его близкимъ русскому сердцу, заключается въ гуманности, которою проникнуты отдѣльные институты уголовнаго уложенія. Таковы, напримѣръ, безусловное досрочное освобожденіе лицъ, присужденныхъ къ наиболѣе тяжкимъ наказаніямъ, зачетъ подслѣдственнаго ареста и т. п.

Наконецъ—и это особенно важно—новое уложеніе возвращаетъ наше уголовное законодательство къ родной исторической почвѣ, отъ которой оно было оторвано уложеніемъ о наказаніяхъ 1845 года. Этотъ послѣдній кодексъ, какъ извѣстно, механически заимствовалъ, большею частью, безъ разбора, постановленія нѣмецкихъ партикулярныхъ кодексовъ, нарушивъ тѣмъ связь съ страною, безъ которой кодексъ не можетъ имѣть жизненное практическое значеніе. Правда, нѣкоторое вліяніе уложеніе 1845 г. оказало и на новое уложеніе при законодательномъ его разсмотрѣніи. Къ счастью, вліяніе это отразилось на новомъ кодексѣ въ довольно ограниченномъ объемѣ. Въ нашей литературѣ былъ, между прочимъ, указанъ тотъ любопытный фактъ, что за исключеніе изъ уложенія такого вида квалифицированныхъ захватовъ имущества, какъ открытый грабежъ безъ насилія, котораго не знаетъ ни одинъ изъ современныхъ кодексовъ, не знало и наше старое право, который и практически оказался непригоднымъ, пришлось

защитникамъ проекта выдержать упорную схватку; за то многіе, напримѣръ, виды квалифицированныхъ кражъ, такой же юридической цѣны, оказались побѣдителями и съ тріумфомъ перешли въ новое уложеніе [1]).

Крупное общественное значеніе этого кодекса не можетъ такимъ образомъ подлежать сомнѣнію. Будучи по своему содержанію представителемъ современныхъ кодексовъ, стремящихся къ раціональной репрессіи, новое уголовное уложеніе обѣщаетъ самымъ благотворнымъ образомъ отразиться на нашей судебной практикѣ, для которой открываются широкіе горизонты въ области разумнаго и цѣлесообразнаго примѣненіе гуманныхъ нормъ этого уложенія.

Ждемъ мы отъ него и обновляющей свѣжей струи въ научной разработкѣ отечественнаго уголовнаго права, впервые начавшейся съ эпохи Судебныхъ Уставовъ, съ которыми, повторяемъ, новое уложеніе находится въ неразрывной связи.

---

[1]) Рецензія Н. Т. книги С. Мокринскаго—Наказаніе, его цѣли и предположенія въ Журналѣ Министерства Народнаго Просвѣщенія, 1902 годъ, Сентябрь.

ИСТОРИЧЕСКІЯ ОСНОВЫ И ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА СОВРЕМЕННАГО РУССКАГО ЗАВѢЩАНІЯ.

П. И. Бѣляева.

Въ моей статьѣ: „Первичныя формы завѣщательныхъ распоряженій и назначенія душеприказчиковъ въ древнемъ русскомъ правѣ“ [1]) я пришелъ къ слѣдующимъ выводамъ. Древнее завѣщательное распоряженіе является въ двухъ главныхъ формахъ: завѣщаніе безъ посредника и съ посредникомъ. И въ первомъ, и во второмъ случаѣ оно представляетъ собою актъ прижизненный (inter vivos), безповоротный, и въ противоположность современному завѣщанію, акту одностороннему, актъ договорнаго характера. Въ первомъ своемъ видѣ завѣщанія представляютъ собою тѣ же сдѣлки прижизненныя и безповоротныя, какія были въ большомъ ходу въ то время, дареніе и купля-продажа, слегка, впрочемъ, модифицированныя принятіемъ нѣкоторыхъ формальностей византійскаго завѣщательнаго права. Лишь съ теченіемъ времени договорный элементъ стушевывается какъ вслѣдствіе тѣхъ неудобствъ, которыя могли возникать при требованіи наличности всѣхъ, часто многочисленныхъ, наслѣдниковъ, такъ и вслѣдствіе того, что завѣщаніе становится актомъ mortis causa.

[1]) Журналъ Министерства Юстиціи 1901 г. Іюнь, стр. 138—158, и Сентябрь, стр. 137—172.

Множественность наслѣдниковъ и въ настоящее время задерживаетъ нерѣдко осуществленіе завѣщательнаго права, и судебной практикѣ приходится принимать тѣ или другія мѣры для устраненія послѣдствій этого тормоза; такъ, напр., по вопросу о передачѣ охраненнаго имущества душеприказчику для исполненія завѣщательной воли [1]), по вопросу объ утвержденіи завѣщанія при предъявленіи наслѣдниками спора противъ его дѣйствительности [2]). Вмѣстѣ съ этимъ первичный актъ распадается на два: 1) волеизъявленіе завѣщателя относительно перехода его имущественныхъ правъ на другихъ лицъ (и относительно другихъ пунктовъ распорядительнаго характера) и 2) принятіе завѣщаннаго дестинатерами. Оба акта носятъ односторонній характеръ. Возможно, что предлагаемая проф. Шершеневичемъ для современнаго русскаго завѣщанія конструкція будетъ болѣе справедливой относительно стараго нашего завѣщанія [3]). Сущность ея (т. е. односторонней сдѣлки), говоритъ онъ о завѣщаніи, заключается въ предложеніи, обращенномъ къ опредѣленному лицу, вступить субъектомъ во всѣ юридическія отношенія, въ которыхъ состоялъ при жизни предлагающій. Въ своемъ конечномъ результатѣ, завѣщаніе, какъ предложеніе, дополняется принятіемъ со стороны лица, къ которому оно обращено, т. е. которое назначено въ немъ наслѣдникомъ". Современное русское завѣщаніе, какъ мы постараемся показать, не есть разбитая на двѣ стадіи сдѣлка, а цѣлостный актъ, заключающій въ себѣ назначеніе наслѣдника. Параллельно съ превращеніемъ завѣщанія изъ акта экстреннаго, совершаемаго передъ смертью, въ актъ житейской предусмотрительности, совершаемый въ здравомъ умѣ и твердой памяти,—развивается и посмертный характеръ изучаемаго нами акта—черезъ посредство формъ переходнаго характера. Древній завѣщатель, лежа на смертномъ одрѣ, въ послѣдній часъ раздавалъ свое имущество или

---

[1]) Рѣш. 69 г. № 618.

[2]) А. Боровиковскій. Законы гражданскіе изд. 11 къ 1066^{13} ст §§ 1 и 2.

[3]) Учебникъ русскаго гражданскаго права 2-ое изд. стр. 644.

раздѣлялъ его между стоящими около него родичами, и послѣдніе сейчасъ же дѣлались господами переданнаго имъ имущества [1]); завѣщатель новаго типа писалъ завѣщаніе задолго до смерти, и послѣдствія завѣщательнаго акта возникали только по его смерти. Первичное завѣщаніе порождало для дестинатёровъ сдѣлки послѣдствія сингулярнаго, а не универсальнаго преемства, т. е. они были не наслѣдниками завѣщателя, не преемниками его личности, а только преемниками тѣхъ предметовъ, на которые простиралась завѣщательная воля; оговоримся, впрочемъ, постольку, поскольку въ сдѣлкѣ заключается causa для сихъ послѣдствій. Въ древнемъ правѣ могли быть случаи (о чемъ подробно будетъ идти рѣчь ниже) когда сдѣлка эта и не играла существенной роли для юридическихъ послѣдствій прекращенія личности завѣщателя. Таковымъ представляется древне-русское завѣщаніе къ эпохѣ Уложенія Алексѣя Михайловича. Съ эпохи Петра Великаго для завѣщательнаго права наступаетъ періодъ частичныхъ ломокъ и нововведеній, иногда крутаго характера, приближающихъ завѣщательное право къ его современному состоянію. Работа эта продолжается и теперь, главнымъ образомъ въ практикѣ Кассаціоннаго Сената. Обслѣдовать эти преобразованія и указать основныя черты типа, къ которому пришло современное завѣщаніе, и составитъ задачу нашей статьи.

Методъ обратнаго заключенія (Rückschluss) имѣетъ большое значеніе въ вопросѣ о неотъемлемости завѣщанія. Въ этомъ изслѣдователь убѣждается, особенно, наблюдая сравнительно позднія явленія, въ коихъ пробивается новая точка зрѣнія на ambulatoria voluntas testatoris. Въ древнихъ русскихъ завѣщаніяхъ нѣтъ прямыхъ и, такъ сказать, принудительныхъ указаній по этому вопросу. Это и является причиной, почему наши историки права смотрятъ на отмѣняемость духовнаго завѣщанія, какъ на что-то само собою разумѣющееся, какъ на

[1]) Русская Правда, ст. 105, Псковская судная грамота ст. 100—цитаты по Хрестоматіи Владимірскаго-Буданова, завѣщаніе Ярослава по Лаврентьевской лѣтописи подъ 6562 г., завѣщаніе Іоанна въ Печерскомъ Патерикѣ.

что-то логически присущее идеѣ завѣщанія. При этомъ они, конечно, исходятъ изъ римскихъ и современныхъ представленій о завѣщаніи. И дѣйствительно, текстъ большинства древнихъ завѣщаній не противодѣйствуетъ такому ихъ истолкованію. Но уже то обстоятельство, что практика древнѣйшихъ завѣщаній изображаетъ ихъ актами съ немедленнымъ юридическимъ эффектомъ, въ силу коего наслѣдники по завѣщанію тотчасъ же считали себя въ правѣ распорядиться завѣщаннымъ имуществомъ [1]), что терминологія сближаетъ завѣщанія съ актами, не имѣвшими отмѣняемаго характера, какъ дареніе [2]), указываетъ на первоначальную неотмѣняемость завѣщанія. Но и независимо отъ сего въ древнихъ завѣщательныхъ актахъ и сопровождающихъ ихъ явленіяхъ усматриваются черты, опредѣленно указывающія на неотъемлемый характеръ завѣщательнаго акта. Въ актахъ отчужденія встрѣчается извѣстная формула объ очисткѣ на тотъ случай, если отчужденное было уже раньше уступлено по какому-либо акту; среди такихъ актовъ очень часто упоминается о завѣщательномъ актѣ: се азъ Офонасій . . . по приказу отца своего Василья (по духовной) . . . далъ есми отца своего вотчину . . . въ домъ къ Рождеству въ прокъ. А нѣтъ отца моего и моей вотчины . . . не у кого, не въ кабалахъ, ни въ записѣхъ, не въ какихъ крѣпостяхъ, а выляжетъ у кого . . . на ту вотчину кабала или запись или духовная грамота или какая крѣпость и мне Оѳонасью ту свою вотчину . . . очещать ото все [3]).

---

[1]) Жур. Мин. Юст. Іюнь 1901 г., стр. 143—147, Сентябрь, стр. 165—168.

[2]) Псковская судная грамота 100—ино тому тѣмъ даньемъ владѣть.

[3]) Арх. 41 хрон. 1818 2-й половины XVI вѣка—по архивной и хронологической нумераціи грамотъ коллегіи экономіи, находящихся въ Московскомъ Архивѣ Министерства Юстиціи; срв. Старинные акты Шуи Борисова, купчія № 55, № 82 1656 г.: и мнѣ того моего двора ни у ково ни въ кабалахъ, ни въ купчихъ, ни въ духовныхъ, ни въ иныхъ ни въ какихъ крѣпостѣхъ опричь сіе купчіе не заложить, а буде у ково выляжетъ какая крѣпость, кабала или купчая или духовная, или иная какая крѣпость, и мнѣ Корнилу тотъ дворъ очищать, а буде азъ Корнило того своего двора не очищу . . . и ему Савелью Андрееву (покупщику) взять тѣ свои купчіе деньги и убытки вдвое; то же въ закладной первой половины XVI в. арх. 39 хрон. 5801.

При современномъ взглядѣ русскаго права на завѣщательныя распоряженія, когда самое право на завѣщанное возникаетъ лишь со времени смерти завѣщателя и только на тѣ имущества, кои принадлежатъ завѣщателю въ моментъ послѣдней, завѣщатель же въ теченіе своей жизни воленъ, какъ ему заблагоразсудится, распорядиться завѣщаннымъ имуществомъ, подобная оговорка не имѣла бы значенія, ибо самый отказъ терялъ свою силу съ отчужденіемъ предмета въ другія руки. И дѣйствительно, въ современныхъ актахъ отчужденія уже завѣщаніе не упоминается въ числѣ сдѣлокъ, коими отчужденное имущество еще ранѣе было укрѣплено въ другія руки [1]). Любопытно, что актъ отказа до того уравнивался съ другими актами, что условія объ очисткѣ нерѣдко включались въ наши древнія завѣщанія—дух. конца XVII вѣка: а тѣ крестьяне (отказываемые по духовной) никому не проданы и не заложены и по душе никому не отданы и въ кабалахъ и въ купчихъ и въ иныхъ ни въ какихъ крѣпостяхъ ни где ни у ково не написаны [2]). По значенію, которую формула объ очисткѣ имѣетъ въ настоящее время, она была и тогда *условіемъ* объ очисткѣ [3]) и влекла поруку завѣщателя за свободу отказаннаго имущества отъ претензій третьихъ лицъ. И въ современной юридической практикѣ встрѣчаются случаи выдачи завѣщателемъ назначенному по завѣщанію наслѣднику обязательства не уничтожать того завѣщанія, а въ случаѣ уничтоженія уплатить неустойку. Сенатъ призналъ ничтожнымъ подобное обязательство, какъ и всякое соглашеніе, ограничивающее свободу завѣщателя на измѣненіе его воли [4]).

---

[1]) Ср. А. Боровиковскій, Законы гражданскіе, изданіе IX прилож. къ ст. 1420 зак. гр.: форма купчей крѣпости: а какъ до сей купчей крѣпости оное имѣніе отъ меня никому не продано, не заложено, никому по закону не передано и не отписано, № 2 на удѣльныя имѣнія: ни въ чемъ не укрѣплено, прилож. къ ст. 1643 Св. зак. гр.; ср. Полож. о нотар. части Мартынова изд. 3-е, образецъ отдѣльной записи, стр. 400, стр. 405, раздѣльной и вѣновой записи: „до настоящаго времени имѣніе это никому не продано, не заложено, въ спорѣ и подъ запрещеніемъ не состоитъ“.

[2]) Арх. 203 хрон. 12696, Акты Лихачева, № 12.

[3]) Ст. 1427 Св. зак. гражд.

[4]) Рѣш. 1899 г. № 66.

Въ настоящее время такое условіе объ очисткѣ въ завѣщаніи, конечно, не имѣло бы смысла, такъ какъ съ одной стороны завѣщатель можетъ распорядиться до своей смерти отказаннымъ имуществомъ, какъ ему угодно, съ другой стороны не можетъ дать наслѣднику такихъ правъ, которыя ему не принадлежатъ въ моментъ его смерти [1]). Какъ мы увидимъ ниже, завѣщаніе и по терминологіи, и по многимъ своимъ особенностямъ сближается съ сдѣлками, имѣющими несомнѣнно неотъемлемый характеръ, съ куплей, съ займомъ и другими. Въ древнихъ актахъ завѣщаніе причисляется къ крѣпостямъ [2]). Да и въ современной юридической практикѣ завѣщаніе есть одинъ „изъ актовъ укрѣпленія" [3]). Завѣщаніе давало столь крѣпкія права наслѣднику, что если завѣщатель отчуждалъ отказанное имущество, то онъ замѣнялъ его чѣмъ-либо, нѣкоторымъ образомъ выкупалъ его у наслѣдника. Князь Николай Ростовскій въ 1548 г. завѣщалъ въ Троице-Сергіевскій монастырь „дворъ на Москвѣ". Въ припискѣ къ духовной мы находимъ слѣдующее: да что есми далъ и написалъ былъ къ Троицѣ дворъ свой на Москвѣ *и азъ къ Троицѣ за тотъ дворъ далъ деньги*, а дворъ свой продалъ княгинѣ Аксиньѣ Сицково [4]). Понятно, однако, что мы въ настоящее время настолько ассоціируемъ признакъ отмѣняемости съ понятіемъ завѣщанія, настолько видимъ, въ немъ самую суть завѣщанія, что съ отсутствіемъ этого понятія готовы смотрѣть на акты безповоротные и называющіе себя завѣщаніями, какъ на недоразумѣніе: вспомнимъ только, сколько недоумѣній вызываетъ безповоротное завѣщаніе ст. 991 Св. зак. гр. Отмѣняемость завѣщательнаго акта сообщаетъ особенную привлекательность послѣднему въ глазахъ современнаго человѣка. Институтъ завѣщанія самъ по себѣ даетъ возможность проявить человѣку предусмотрительность на случай смерти, за-

---

[1]) Законы гражданскіе, А. Боровиковскій, изд. 10-е, § 1 къ ст. 1010.

[2]) Ак. Шуйскіе № 82 см. выше: и мнѣ моего двора ни у ково ни въ кабалахъ, ни въ купчихъ, ни въ духовныхъ, ни въ иныхъ ни въ какихъ крѣпостяхъ опричь сіе купчіе не заложить.

[3]) А. Боровиковскій Зак. гр. § 1 къ ст. 1010.

[4]) Акты юридическіе, № 420.

долго до послѣдней; отъемлемость завѣщательнаго акта сообщаетъ этой предусмотрительности особое практическое значеніе. При измѣнившихся обстоятельствахъ человѣкъ чувствуетъ себя связаннымъ своимъ прежнимъ волеизъявленіемъ; измѣняя завѣщательныя распоряженія, онъ приспособляется къ измѣняющимся обстоятельствамъ своей жизни. Завѣщательное право становится болѣе эластичнымъ, и человѣкъ чувствуетъ себя бо̀льшимъ хозяиномъ своего имущества. Исторія гражданскихъ правъ, поскольку объектомъ ихъ не является личность человѣка (да и тутъ съ исключеніями, напр., если посмотрѣть на исторію цессіи обязательствъ въ римскомъ правѣ), есть увеличеніе ихъ со стороны ихъ содержанія, увеличеніе ихъ эластичности; вспомнимъ связанный характеръ средне-вѣковыхъ вещныхъ правъ и нашего вотчиннаго права сравнительно съ настоящимъ взглядомъ на право собственника надъ своимъ имуществомъ, эластичность гипотеки сравнительно съ болѣе ранними формами залоговаго права (pignus и fiducia cum creditore contracta), вспомнимъ жалобы на стѣсненія распоряженія недвижимостями со стороны общины тамъ, гдѣ послѣдняя существуетъ.

Тѣмъ не менѣе еще въ XIX вѣкѣ, когда отмѣняемость завѣщанія получила уже достаточное признаніе со стороны закона, завѣщатели все еще, составляя актъ завѣщанія, оговариваются, что они, отказывая имущества, оставляютъ за собою право измѣнить свои распоряженія, и суды придаютъ значеніе присутствію сей оговорки. Такъ, уже въ XIX вѣкѣ купецъ Елинъ пишетъ въ завѣщаніи: „выдать наслѣдникамъ моимъ изъ перваго полученія женѣ моей Аннѣ Васильевнѣ 10 тыс. руб. со дня полученія движимаго товара и имѣнія; а *до того времени предоставляю себѣ полное право оное прибавить, убавить* или инымъ образомъ измѣнить“ [1]). Въ 1806 г. Мишагинъ пишетъ въ завѣщаніи, что оно должно возымѣть дѣйствіе со времени его кончины, а до того времени предоставляетъ себѣ право что-либо дополнить или написан-

[1]) Побѣдоносцевъ. Курсъ гр. пр. II, стр. 622—623. Дѣло это разсматривалось въ Общемъ Собраніи Сената въ 1871 г.

ное уничтожить [1]). Въ 1808 г. майорша Павла Ртищева составила духовное завѣщаніе на свое движимое и недвижимое имущество въ пользу дочери и зятя съ такою, между прочимъ, оговоркой: „домы же городскіе Московскій и Тульскій предоставляетъ себѣ право продать и въ случаѣ ею какой-либо продажи, какъ недвижимаго равно и домовъ городскихъ, то *оную продажу въ нарушеніе сей духовной не почитать* и духовное сіе завѣщаніе со всѣмъ остальнымъ движимымъ имѣніемъ по смерти ея должно оставаться въ полной своей силѣ“ и т. д. Впослѣдствіи Ртищева пожелала уничтожить это завѣщаніе и вмѣстѣ съ дочерью, наслѣдницею по нему, обратилась во 2-й Департаментъ Московской гражданской палаты, прося послѣднюю „оное уничтожить и почитать недѣйствительнымъ“. Такая просьба однако не была удовлетворена палатою на слѣдующемъ основаніи: какъ изъ духовнаго завѣщанія не видно, чтобы завѣщательница Ртищева предоставила себѣ волю, что оконченное законнымъ порядкомъ завѣщаніе въ продолженіи жизни уничтожить (кромѣ нѣкоторыхъ оговорокъ) и въ подтвержденіе сего завѣщанія, бывъ допрашивана департаментомъ надворнаго суда, отдачу сію на томъ основаніи утвердила, въ своей силѣ... палата сей духовной вовсе уничтожить... не можетъ [2]). 7-й Департаментъ Правительствующаго Сената утвердилъ опредѣленіе гражданской палаты; въ мотивахъ сенатскаго утвержденія было изложено, что онъ не можетъ согласиться на признаніе недѣйствительнымъ завѣщанія, которое „она, Ртищева, обязалась и не уничтожать“ [3]). Изъ этихъ колебаній въ мотивахъ гражданской палаты и Сената видно, насколько еще не пришли къ соглашенію мнѣнія по этому вопросу. Въ прошеніи, поданномъ по поводу обжалованія Ртищевою постановленія палаты, одинъ изъ наслѣдниковъ, поручикъ Купріяновъ, указывалъ, что въ духовной его тещи не зна-

---

[1]) Сборн. рѣш. Прав. Сен. II № 50, тѣ же выраженія въ завѣщаніи Машиной въ 1840 г. III томъ № 804, то же въ завѣщаніи подполковника Апостола въ началѣ XIX в. П. С. З. I № 26689.

[2]) П. С. З. № 25714.

[3]) Ibidem.

чится того, „чтобы завѣщательница имѣла право ту духовную перемѣнить“. Когда былъ возбужденъ вопросъ объ отмѣнѣ трехъ завѣщаній Олсуфьевой, коими она утвердила имѣніе за своими братьями, Государственный Совѣтъ призналъ ихъ неотмѣняемыми, на томъ основаніи: акты сіи тогда бы можно было принять въ видѣ духовныхъ завѣщаній, подлежащихъ измѣненію, когда бы имѣніе по онымъ назначалось Дерединскимъ послѣ кончины завѣщательницы, или бы содержали въ себѣ условіе о поворотѣ имѣнія или о правѣ на какія-либо отмѣны [1]). Во всякомъ случаѣ еще въ началѣ XIX вѣка оговорка, предоставляющая завѣщательницѣ право измѣнить завѣщаніе, не считалась излишней. Но иногда даже и она не помогала. Такъ случилось съ Высочайше утвержденнымъ завѣщаніемъ подполковника Апостола, коимъ онъ передалъ свое недвижимое имѣніе Муравьеву, оставя за собою право измѣнить завѣщательную волю. Комитетъ Министровъ призналъ право на такую отмѣну недопустимымъ, ибо такое право было бы въ сущности возможностью отмѣнять Высочайшіе указы, что́ было бы противно основнымъ законамъ, и истолковалъ означенную оговорку такимъ образомъ, что Апостолъ, „предоставляя себѣ право располагать имѣніемъ, доколѣ живъ, имѣлъ въ виду спокойное пожизненное владѣніе онымъ“ [2]). Эти оговорки должны были встрѣчаться чаще въ болѣе раннюю эпоху,—когда еще неотмѣняемость завѣщанія стояла внѣ всякаго сомнѣнія, и въ нихъ, между прочимъ, мы думаемъ, отмѣняемость завѣщанія пробивала себѣ дорогу. Такія же оговорки о предоставленіи права на измѣненіе завѣщанія встрѣчаются и въ нѣмецкомъ Gemächden, столь сходныхъ съ древнерусскими завѣщаніями [3])

Въ исторіи русскаго завѣщанія мы встрѣчаемся съ од-

---

[1]) П. С. З. II № 1108 22 мая 1827 г.

[2]) Указы 22 февраля 1817 г. П. С. З. I № 26689.

[3]) Stobbe—Handbuch des deutschen Privatrechts, V § 299 стр. 183 № 17, напр., въ Кельнской грамотѣ 1283 г. отказывающій имущество in vita sua mutare potest, si voluerit, contradictione qualibet non obstante, § 300 № 21 a; такіе отказы съ оговорками назывались въ древне-нѣмецкомъ правѣ Gaben mit Unterscheid, Heusler, Institutionen des deutschen Privatrechts II, № 197 стр. 634—635).

нимъ обстоятельствомъ, которое могло содѣйствовать образованію идеи отмѣняемости. Смѣнившее первоначальную форму прижизненнаго отказа завѣщаніе mortis causa уже въ самомъ себѣ носило задатки отмѣняемости. И въ нашемъ правѣ, и въ другихъ законодательствахъ есть указанія на то, что акты, направленные на перенесеніе правъ собственности, не имѣли юридической силы, не были обязательны для совершившаго ихъ лица безъ реальной или символической традиціи. Не говоря уже объ обязательности для traditio въ римскомъ правѣ реальной или символической передачи [1]), и древнее германское право даетъ рядъ указаній на то, что перенесеніе права собственности безъ перенесенія владѣнія, безъ vestitura, не дозволялось или не производило юридическихъ послѣдствій [2]). Въ особенности въ сферѣ завѣщательнаго права и предсмертныхъ даровъ встрѣчается принципъ, что актъ недѣйствителенъ безъ реальной передачи завѣщаннаго имущества [3]). То же мы находимъ въ древнефранцузскихъ кутюмахъ [4]).

Въ древнемъ русскомъ правѣ сдѣлки, имѣвшія въ виду перенести право собственности на землю, осуществлялись путемъ формальностей отвода, отказа и справки земли, которыя съ теченіемъ времени принимали видъ сложной процедуры, разбивающейся на отдѣльныя дѣйствія, при чемъ въ актѣ отвода принимала участіе и правительственная власть [5]). И въ на-

---

[1]) S. 20 C. de pactis 2, 3 traditionibus et usucapionibus dominia rerum, non nudis pactis transferuntur.

[2]) Brunner. Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte § 47.

[3]) Старый принципъ: donner et retenir ne vaut, для нѣмецкаго права: Stobbe Handbuch IV § 299 III, 1, 2, Heusler—Institutionen des deutschen Privatrechts II § 115 стр. 200: Die Meinung ist vielmehr bezüglich der Liegenschaften die, dass blosses Schenkungsversprechen nicht genüge, sondern dass die Auflassung in gehegtem Dinge müsse volzogen werden; Endemann, Einführung in das Studium des bürgerlichen Gesetzbuchs III § 21 стр. 92, 93.

[4]) Viollet Précis de l'histoire du droit français стр. 762: la donation ne devenait ferme que lorsqu'elle avait eté réalisée par la transmission de la saisine.

[5]) Неволинъ Исторія россійскихъ гражданскихъ законовъ IV—объ отводѣ, отказѣ и отдѣлѣ до Петра, IV стр. 173, 177, 179, 180—183, 189; сыскъ и отказъ при пріобрѣтеніи помѣстій пожалованіемъ, сдачей и мѣной, стр. 241—247; стр. 261; послѣ Петра сдача пріобрѣтенныхъ пожалованіемъ недвижимыхъ имѣній, стр. 370—371; вводъ во владѣніе, публикація и отказъ пріобрѣтенныхъ да-

стоящее время идетъ споръ о значеніи ввода во владѣніе для перехода права собственности; матеріалистическая точка зрѣнія, считающая вводъ во владѣніе однимъ изъ основаній для пріобрѣтенія права собственности, сказывается еще въ такихъ законоположеніяхъ, какъ ст. 707 Св. зак. гр. или 1432 уст. гражд. суд., день ввода во владѣніе недвижимымъ имѣніемъ считается началомъ дѣйствительной передачи и укрѣпленія права на имущество [1]). Что и духовныя завѣщанія не составляли исключенія изъ прочихъ сингулярныхъ сдѣлокъ и для своей крѣпости нуждались въ актѣ, соотвѣтствующемъ традиціи, на это указываютъ слѣдующія обстоятельства: завѣщатели, отказывая кому-либо имущество, иногда писали на то же имущество и другіе акты, именно данныя и отводныя. А послѣдніе акты указываютъ на совершившуюся традицію, выдача ихъ является символической традиціей. Въ духовной Ивана III-го въ 1504 г. между дѣтьми послѣдняго Василіемъ, Юріемъ, Дмитріемъ, Семеномъ и Андреемъ были распредѣлены отдѣльныя территоріи, недвижимости всякаго рода и многочисленное движимое имущество. Около того же года мы находимъ въ Собраніи Румянцева, томѣ I [2]), три грамоты съ характеромъ отводовъ на завѣщанные Юрію, Дмитрію, Семену и Андрею дворы внутри города на Москвѣ у Рождества Христова, Петровской, да Ивановской, да Микитской Константиновичевъ, на сельцо Сущово съ дворами на посадѣ, на городъ Кашинъ, и нѣсколько межевыхъ актовъ [3]) на завѣщанные Юрію города Дмитровъ, Рузу и др. [4]). Еще раньше князь Михаилъ Андреевичъ Верейскій, отказавъ въ 1486 многочисленныя села церквамъ и монастырямъ, вмѣстѣ съ тѣмъ написалъ и данныя на завѣщанное имущество [5]). Такія

ромъ, покупкой и мѣной недвижимыхъ имуществъ, стр. 391—400; о значеніи справки о отказа въ древнемъ русскомъ правѣ см. Побѣдоносцевъ—Курсъ гражданскаго права, I, §§ 37, 38.

[1]) См. Анненковъ, Система русскаго гражд. права II стр. 249—256.

[2]) №№ 135, 136, 137.

[3]) №№ 138, 139, 140, 141.

[4]) Собр. Рум. стр. 348—387.

[5]) Собр. Рум. I №№ 121, 122 III—VIII, № 122 VIII: се азъ князь Михаило

же явленія встрѣчаются и въ частныхъ духовныхъ грамотахъ; и данную есми на ту вотчину (сельцо Сезеневское, отказываемое въ Іосифовъ монастырь) далъ при своемъ животѣ игумену и старцемъ, что имъ та вотчина после моего живота, и крѣпости есми игумену выдалъ всѣ, что у меня на тоѣ вотчину [1]). Нечего и говорить о томъ, что самыя духовныя, къ которымъ присоединялись помянутые акты, были акты mortis causa, а не inter vivos, какъ завѣщанія болѣе ранняго типа. Но скажутъ, какая была надобность въ сихъ придаточныхъ актахъ, когда само завѣщаніе обезпечивало неотъемлемое назадъ отчужденіе. Эти акты, мы думаемъ, свидѣтельствуя о продолжающейся привычкѣ составлять прежнія неотъемлемыя завѣщанія, въ то же время указываютъ на то, что новый типъ односторонняго завѣщанія, былъ уже самъ по себѣ некрѣпокъ вслѣдствіе отсутствія традиціи. И изъ этой-то некрѣпости завѣщательнаго акта и выросла идея о его отъемлемости, такъ какъ актъ юридически не былъ законченъ, не связывалъ воли завѣщателя. Поэтому завѣщатели, желавшіе создать неотъемлемое завѣщаніе въ прежнемъ духѣ, и должны были озаботиться о вящшемъ укрѣпленіи акта. Аналогичное сейчасъ только приведеннымъ фактамъ явленіе мы находимъ въ томъ же завѣщаніи Іоанна III: а что есми далъ (завѣщалъ) своей казны (разныхъ драгоцѣнныхъ предметовъ) сыну своему Семену, и то есми поклалъ въ ларцы; и у тѣхъ ларцовъ печати моа да сына моего Семенова, и ключи тѣхъ ларцовъ у сына у моего у Семена [2]). Князь, отказывая предметы сыну Семену, производитъ въ то же время что-то въ родѣ реальной традиціи отказанныхъ вещей наслѣднику, запечатывая ихъ печатью наслѣдника и отдавая ему ключи отъ ларцовъ. И въ послѣдующія времена завѣщанія съ немедленнымъ вводомъ во владѣніе (справкой) нерѣдки.

Андреевичъ далъ есми въ домъ Пречистой въ Мартемьяновъ Монастырь: по своей душѣ послѣ своего живота свое село Липникъ да Миро озеро... и въ духовную есми грамоту такъ написалъ, и велѣлъ есми сію грамоту данную подписати духовнику своему Ивану.

[1]) Ак. Лихачева № XI, дух. 1558—1559 г.

[2]) Собр. Рум. I, № 144.

Въ указѣ 1725 идетъ рѣчь о безповоротномъ утвержденіи „наслѣдія" за родственникомъ бездѣтнаго. Имущество справлялось за наслѣдникомъ при жизни бездѣтнаго, и послѣдній подтверждалъ „письменно челобитною, допросомъ или записью, что ему того недвижимаго отъ того, кого наслѣдникомъ учинилъ, и изъ за дѣтей его впредь не возвращать" [1]). Такимъ именно образомъ было Ларіономъ Линевымъ отдано недвижимое наслѣдіе его сыну Антону въ 1721 г., который „въ томъ же году о справкѣ (вводъ во владѣніе) въ вотчинной коллегіи билъ челомъ". Обрядъ справки, впрочемъ, въ данномъ случаѣ, по разнымъ обстоятельствамъ, соблюденъ не былъ, а Антонъ между тѣмъ „безъ отцовскаго допросу и не учиня себѣ дачи и безъ воли отеческой то недвижимое имѣніе заложилъ Михаилу Востинскому за 400 р.". По этому поводу состоялся Высочайше утвержденный докладъ Сената, въ коемъ было опредѣлено, „также буде кто изъ родственниковъ своихъ кого въ недвижимомъ имѣніи учинитъ, то ему въ наслѣдіи быть по смерть его, и такимъ учиненнымъ наслѣдникамъ данныхъ ему въ наслѣдство деревень, покамѣстъ тотъ, кто его наслѣдникомъ учинилъ, будетъ живъ, безъ воли его и подписанія не продавать и не закладывать [2]). Въ 1733 г. Прасковья Овцына учинила наслѣдникомъ въ недвижимомъ имѣніи сына своего Авраама и, какъ говорится въ указѣ, „то недвижимое по отдачѣ отъ нее Прасковьи во владѣніи состояло уже не за нею, но за сыномъ ея Авраамомъ, отъ коего о справкѣ того имѣнія и челобитье было [3]). „Которые люди",—говорится въ указѣ 1740 г.,—„поступаются родовыя и выслуженныя свои вотчины мимо дѣтей своихъ родственникомъ своимъ и въ чужіе роды безденежно... и тѣ вотчины по поступкамъ такъ за тѣми людьми справливать, и послѣ оныхъ указовъ уже... у вышеупомянутаго наслѣдника учиненное ему наслѣдство отнять и отдать ему челобитчику (Челищеву) не можно [4]). Въ концѣ XVIII

---

[1]) П. С. З. № 4722 докладъ 3, резолюція 2.

[2]) П. С. З. № 5658; Жур. Мин. Юст., Сентябрь 1901 г., стр. 166—167.

[3]) П. С. З. № 14082.

[4]) П. С. З. I, № 8187.

или началѣ XIX вѣка мы находимъ такую же отдачу дѣтямъ имѣнія прапорщикомъ Ушаковымъ, „которую отдачу безобратно утвердилъ онъ и допросомъ“ [1]. Въ 1827 г. въ Государственномъ Совѣтѣ было разсмотрѣно дѣло о трехъ завѣщаніяхъ Олсуфьевой, коими она рѣшительно укрѣпила Делединскимъ имѣніе съ того самаго времени, какъ и акты сіи были совершены, сказавъ въ нихъ именно: владѣть имѣніемъ Делединскимъ и во всякія крѣпости укрѣплять и никому другому до онаго дѣла нѣтъ и не вступаться, и всякія государственныя подати за души съ написанья тѣхъ духовныхъ платить имъ Делединскимъ и причислить оныя за себя [2].

Такимъ образомъ, „духовныя завѣщанія, коими имѣнія при жизни владѣльца укрѣпляются за другими лицами безповоротно“ (ст. 991 Св. зак. гр.), которыя въ настоящее время законъ квалифицируетъ, какъ дарственныя записи, составляютъ исконное явленіе въ сферѣ русскаго завѣщательнаго права. Весьма любопытное ретроспективное указаніе на некрѣпость духовнаго завѣщанія безъ реальной или символической передачи отказанной вещи мы находимъ въ современномъ обычномъ правѣ, гдѣ завѣщатели еще при жизни вручаютъ духовное завѣщаніе назначеннымъ въ немъ наслѣдникамъ и, вручивши его, уже теряютъ право на отмѣну акта (Пахманъ). Подобныя же врученія завѣщательной грамоты наслѣдникамъ по завѣщанію самимъ завѣщателемъ или его душеприказчиками нерѣдки и въ древнемъ правѣ [3]. Какъ на отзвукъ такого большаго значенія, какое въ старое время имѣлъ вводъ во владѣніе или реальная передача вещей, можно указать на то, что и теперь, по статьѣ 991 Свод. зак. гр., этого crux interpetatorum, вводъ во владѣніе является признакомъ, отъ коего зависитъ различіе столь несходныхъ въ настоящее время юридическихъ явленій, какъ дареніе и завѣщаніе. Сенатскія разъясненія ограничиваютъ примѣненіе

---

[1]) П. С. З. № 25704.

[2]) П. С. З. II № 1108.

[3]) Жур. Мин. Юст., Сентябрь, 1901 г. стр. 139—140: а сію духовную написавъ положилъ есми въ дому у Живоначальныя Троицы и у преподобнаго Данила.

этого правила случаями, когда дареніе облечено въ форму духовнаго завѣщанія [1]). И впослѣдствіи, когда шли споры о правѣ завѣщателя на отмѣну завѣщанія, въ защиту такого права приводилось соображеніе: „и если указомъ 187 февраля 19 не токмо обѣщаваемое имѣніе, но и совершенно уже отданное по записи, которая есть крѣпостной актъ отъ родственника родственникамъ или и чужеродцамъ, между прочими причинами за непочтеніе велѣно отъ нихъ отбирать и возвращать прежнему вотчиннику, то кольми паче, сей же самый законъ долженъ простираться на мать въ отношеніи дочери, *которой имѣніе было не отдано*, но *только еще предназначено и то послѣ смерти* [2]). Тутъ все время подчеркивается, что завѣщанное имѣніе есть только „обѣщаваемое“, не отданное, только „предназначенное“, „что послѣ смерти“, указывается на необязательность для стороны акта, не завершеннаго реальной и символической традиціей.

Да и по другимъ обстоятельствамъ актъ завѣщанія не былъ столь проченъ, какъ другіе акты отчужденія. Въ древнѣйшія времена, какъ мы старались показать въ приведенной выше статьѣ о завѣщаніяхъ, завѣщанія составлялись въ виду смерти, при чемъ это обстоятельство не имѣло никакого вліянія на ихъ юридическое существо сдѣлки inter vivos. Когда же юридическія послѣдствія были отсрочены къ моменту смерти завѣщателя, этотъ моментъ сдѣлался суспензивнымъ условіемъ для дѣйствія акта. Но духовныя завѣщанія въ древности дѣлались иногда не только въ виду смерти вообще, а въ виду извѣстныхъ обстоятельствъ, когда завѣщатель ожидалъ ее съ большей или меньшей вѣроятностью [3]). Разъ завѣщатель дѣлалъ распоряженіе на случай ожидаемой имъ вскорѣ смерти, „лежа боленъ“, „отходя сего свѣта“, его волю естественно было истолковать въ томъ смыслѣ, что условіемъ для дѣйствія отказа была именно *ожидаемая* имъ смерть,

---

[1]) А. Боровиковскій, Законы гражданскіе къ ст. 991 § 2.

[2]) Указъ по дѣлу Ртищевой П. С. З. № 25704.

[3]) См. мой Анализъ нѣкоторыхъ пунктовъ древнерусскаго завѣщанія, стр. 13: и будетъ мне на Государеве службе смерть случится. Жур. Мин. Юст., Сентябрь 1901 г. стр. 152 № 2.

выздоровленіе же равняется несостоявшемуся суспензивному условію, т. е. актъ дѣлается недѣйствительнымъ, и юридическое положеніе имущества завѣщателя не измѣняется подобно римскимъ дареніямъ въ виду предстоящей опасности (D. 39, 6 l. 2 si quis periculo motus non sic det, ut statim faciat accipientis, sed tunc demum, cum mors fuerit insecuta). Такъ могли хотѣть и сами завѣщатели, если не считали ожидаемую смерть навѣрною. Въ духовной 1 четверти XVII вѣка говорится, что завѣщатель, „духовную свою написавъ положилъ за Пятницкава попа Гаврила и *будетъ Богъ* дастъ, облекьченья мнѣ Борису (завѣщателю), *и до вотчины моей монастырю* (которому эта вотчина отказывается по завѣщанію) *дѣла нѣтъ, а будетъ Богъ по душу пошлетъ и Пятницкому попу... та моя духовная отдати въ монастырь* (Алатырь № 34). И любопытно, что такое истолкованіе завѣщательной воли нашло себѣ выраженіе въ одной нормѣ новооткрытаго Судебника Өедора Іоанновича 1589 г., въ статьѣ 191 котораго говорится: *а кто по смерти напишетъ духовную и попу у духовные седите... и будетъ бол* (больной) *умретъ и попу взяти сорокоустъ и духовная одати, кому приписано. А будетъ бол оживетъ, и попу духовная драти*, какъ минетъ шест недил. Изъ сопоставленія нормы Судебника съ завѣщаніемъ видно, откуда взяла начало первая: и здѣсь, и тамъ условіемъ дѣйствительности завѣщанія выставляется то, что состоится смерть завѣщателя, которую онъ предвидѣлъ, а выздоровленіе дѣлаетъ актъ ничтожнымъ; и въ Судебникѣ, и въ завѣщаніи возлагается на духовника слѣдить за выполненіемъ или невыполненіемъ условія и принимать мѣры къ исполненію или уничтоженію завѣщательнаго акта. Очевидно, что норма эта возникла изъ обобщенія подобныхъ приведенной завѣщательныхъ воль. Возможно, что на возникновеніе ея имѣли вліяніе и аналогичныя нормы нѣмецкихъ законодательныхъ памятниковъ, по смыслу коихъ завѣщаніе становилось недѣйствительнымъ, если больной выздоравливалъ [1]).

---

[1]) S t o b b e — Handbuch V § 300 № 21 d — по чрезвычайно распространенному въ Чехіи, Моравіи и Венгріи праву города Иглау — до XVI в. — завѣщанія имѣютъ

Съ такого рода нормой могли встрѣтиться Судебники, черпавшіе своe содержаніе изъ однихъ источниковъ съ Псковской судной грамотой [1]).

На образованіе идеи отъемлемости завѣщательнаго акта безъ сомнѣнія должно было вліять и римское право, съ которымъ наши предки были знакомы сначала черезъ византійское право, а въ болѣе близкое къ намъ время и непосредственно.

Какъ мы уже замѣтили выше, симптомы взгляда на завѣщаніе, какъ на актъ, отмѣняемый по волѣ завѣщателя, замѣчаются уже очень рано (выдачи данныхъ и межевыхъ совокупно съ писаніемъ завѣщанія въ XV в.) [2]). Мы высказали предположеніе, что въ подобныхъ дѣйствіяхъ завѣщателей сказывалась надобность именно потому, что самый актъ не считался уже обезпечивающимъ окончательно правъ наслѣдниковъ.

Въ XVIII вѣкѣ уже и выдача данной была недостаточна, а надо было при назначеніи кого изъ роду своего наслѣдникомъ „утвердить письменно челобитною, допросомъ или записью, что ему того недвижимаго отъ того, кого наслѣдникомъ учинилъ, и изъ за дѣтей его впредь не возвращать". Только при такой справкѣ, завѣщатель уже не имѣетъ права возвратить назадъ отказанное имущество, такая запись разсматривается, какъ „обязательство", какъ актъ, которымъ онъ отрекся отъ своего права измѣнить судьбу завѣщаннаго („понеже онъ такимъ своимъ обязательствомъ за тѣмъ наслѣд-

---

силу только на годъ со времени составленія; умираетъ завѣщатель позднѣе,— актъ теряетъ силу; то же самое въ Базелѣ до 1512 г.

[1]) См. мою статью: Источники древне-русскихъ законодательныхъ памятниковъ, Журналъ Министерства Юстиціи 1899 г. Декабрь и 1900 г. Январь.

[2]) Ср. Собр. Рум. I № 138: се азъ князь Велики Иванъ Васильевичъ всея Русіи, что есми пожаловалъ сына своего Юрья городомъ Дмитровомъ, да городомъ Кашыномъ; и азъ князь Велики Иванъ Васильевичъ... посылалъ Михаила Васильевича Тучкова да съ нимъ дьяка Василья Неѳимонова, а велѣлъ есми Михаилу и дьяку Василью Неѳимонову отъ городка отъ Радонежа и отъ Переславскихъ становъ и волостей Кашынскимъ станомъ и волостемъ разъѣздъ учинити.

никомъ утвердилъ самъ изъ воли своей) [1]. Оговорки о томъ, что завѣщательница лишаетъ себя права измѣнить свою волю, встрѣчаются и въ современной юридической практикѣ [2].

Чрезвычайно интересно и поучительно наблюдать, съ какимъ трудомъ и какими путями новая идея отмѣняемости пробиваетъ себѣ дорогу. Когда 2-й Департаментъ Московской гражданской палаты отказалъ въ признаніи недѣйствительнымъ завѣщанія Ртищевой въ пользу ея дочери съ мужемъ на томъ основаніи, что завѣщательница „не предоставила себѣ волю. . . оконченное законнымъ порядкомъ завѣщаніе въ продолженіе жизни уничтожить“, Ртищева жаловалась на это постановленіе палаты въ Сенатъ, указывая на то, что „завѣщаемое имѣніе есть даръ . . . и чтобы завѣщатели права своей собственности не имѣли за непочтеніе даннаго безденежно дара своего возвратить или совсѣмъ уничтожить, нѣтъ на то закона“, что сынъ и зять „навлекли ей, Ртищевой грубость и тяжкое оскорбленіе, а дворовымъ людямъ чинили угрозы относительныя, чтобы они вышли изъ ея послушанія“. Какъ было указано выше, Сенатъ согласился съ мнѣніемъ Московской гражданской палаты и отказалъ Ртищевой въ признаніи духовнаго завѣщанія недѣйствительнымъ. Тогда Ртищева принесла прошеніе на Высочайшее Имя, приводя тѣ же доводы, какъ и въ жалобѣ Сенату, прося пересмотрѣть вновь это дѣло, „дабы она, Ртищева, не лишена была правъ законныхъ къ распоряженію собственностью ей принадлежащаго, и неблагодарныя не воспользовались бы безъ всякихъ заслугъ и съ обидою другимъ такимъ даромъ, коего лишаютъ они себя сами непочтеніемъ и грубостью“. Общее Соб-

---

[1]) П. С. З. № 4722 8 мая 1725 г. срв. также П. С. З. I № 12881 1767 г.: Петръ Крекшинъ изъ недвижимаго... написавъ по званіямъ село и деревни, отдалъ вѣчно и безповоротно ... дочери своей съ тѣмъ, что о возвратѣ онаго изъ за нее и изъ наслѣдниковъ ея не бить челомъ, показывая, что при выдачѣ въ замужество награжденія ей не далъ.

[2]) Ст. 991 Св. зак. гр.; срв. завѣщаніе Казаковой, совершенное 5 іюля 1823 г., въ концѣ коего сказано, что она сама, завѣщательница, на отмѣну сей духовной впредь отчуждаетъ себя отъ всякаго права (сб. рѣш. Общ. Собр. т. I № 427).

раніе Московскихъ Департаментовъ Сената опредѣлило слѣдующее: поелику духовная по самому существу своему не есть крѣпость, запись или другой актъ, законами на обязательства установленный, но только одно объявленіе воли, долженствующей воспріять силу и дѣйствіе свое не прежде, какъ послѣ смерти завѣщателя, а посему, доколѣ продолжается жизнь самого завѣщателя, дотолѣ и воля его не можетъ стѣсняться тѣмъ объявленіемъ, *съ какими бы условіями оно изъявлено ни было*, ибо когда условія сіи постановлены имъ добровольно безъ всякаго съ другой стороны возмездія, то можетъ онъ во всякое время и отмѣнить оныя, а паче, когда завѣщатель есть еще отецъ или мать, право которыхъ въ распоряженіи имѣніемъ своимъ относительно дѣтей ничѣмъ не стѣсняется, и если указомъ 187 февраля 19 не токмо обѣщаваемое имѣніе, но и совершенно уже отданное по записи, которая есть крѣпостной актъ отъ родственника родственникамъ или и чужеродцамъ, между прочими причинами за непочтеніе велѣно отъ нихъ отбирать и возвращать прежнему вотчиннику, то кольми паче сей же самый законъ долженъ простираться на мать въ отношеніи къ дочери, которой имѣніе было не отдано, но только еще предназначено, и то послѣ смерти, а она при жизни матери содѣлалась къ ней непочтительною и тѣмъ сама подвигла ее къ отмѣнѣ предназначенія своего, зависѣвшаго отъ ея воли [1]). Вотъ мотивы, по которымъ завѣщаніе признавалось отмѣняемымъ. Какъ мы увидимъ ниже, завѣщаніе сопоставлялось съ многими актами, съ коими оно дѣйствительно сближалось по своимъ матеріальнымъ цѣлямъ. И въ древнемъ и новомъ правѣ оно называлось даромъ, раздѣломъ, ибо, завѣщая свое имущество, человѣкъ хотѣлъ либо кого-нибудь одарить, либо же предварить дѣйствія закона послѣ своей смерти, раздѣливъ еще при жизни имущество между избранными имъ наслѣдниками. Дареніе же искони подлежало уничтоженію, „если принявшій даръ учинитъ покушеніе на жизнь дари-

[1]) П. С. З. № 25704 октября 8 1814 г., тоже въ указѣ 18 сентября 1816 г. П. С. З. № 26434.

теля, причинитъ ему побои или угрозы, оклевещетъ его въ какомъ-либо преступленіи или вообще окажетъ ему явное непочтеніе" [1]). И мы неоднократно встрѣчаемъ случаи отмѣны завѣщанія именно по мотиву непочтенія наслѣдниковъ къ завѣщателю. По такому соображенію за Ртищевою Дмитровскимъ уѣзднымъ судомъ было признано право отмѣнить другое ея завѣщаніе, составленное въ пользу ея дочери, такъ было поворочено завѣщаніе прапорщика Ушакова „объ отдачѣ имъ дѣтямъ своимъ имѣнія, которую отдачу безобратно утвердилъ онъ допросомъ" [2]), такъ было признано въ 1816 г. недѣйствительнымъ завѣщаніе Полибиной [3]), завѣщаніе Линева [4]). Еще въ концѣ XVIII вѣка князь Михаилъ Долгорукій ходатайствовалъ передъ Высочайшей властью объ отмѣнѣ своего завѣщанія, составленнаго въ пользу его племянника Василья Долгорукова, такъ какъ послѣдній, по словамъ дяди, „забывъ должную къ благодѣтелю своему благодарность и уваженія .... причиняетъ ему тяжкія огорченія .... простирая даже до того злобу, чтобы лишить его еще и прежде смерти права владѣнія деревнями" [5]). Косвенно этотъ принципъ подтвержденъ былъ по отношенію къ завѣщанію Олсуфьевой въ 1827 г. [6]). Признавая возможность отмѣны духовныхъ завѣщаній по мотиву непочтенія наслѣдниковъ, право этимъ самымъ все еще принципіально стояло на точкѣ зрѣнія неотмѣняемости завѣщательной воли; чтобы добиться признанія недѣйствительности завѣщательнаго акта, завѣщатель долженъ былъ доказать непочтительность назначенныхъ имъ въ завѣщаніи наслѣдниковъ,—иначе завѣщаніе, какъ даръ, было неотмѣняемо. На эту точку зрѣнія сталъ

---

[1]) Неволинъ Истор. Росс. Гражд. Законовъ т. V § 396.

[2]) П. С. З. № 25704.

[3]) П. С. З. № 26434.

[4]) П. С. З. № 5658 но понеже отецъ его, видя его (т. е. сына) противности .... тогда же духовною своею отрѣшилъ, а учинилъ наслѣдникомъ внука своего (указъ 20 декабря 1730 г.).

[5]) Слѣды воззрѣнія на завѣщанія, какъ на актъ inter vivos—указъ 23 ноября 1640 г. П. С. З. № 16992.

[6]) П. С. З. № 1108, см. объ этомъ указѣ ниже.

Государственный Совѣтъ въ 1827 г., обсуждая юридическій характеръ трехъ завѣщаній Олсуфьевой: „акты сіи не могутъ уже принимаемы быть въ другомъ видѣ, какъ въ видѣ дарственныхъ записей, имѣющихъ силу крѣпости; на основаніи коихъ Делединскіе (наслѣдники), вступая въ права вотчинничества, записали имѣніе по ревизіи за собою, и такимъ образомъ сдѣлались настоящими владѣльцами онаго, сохраняя права сіи по самую свою кончину“ [1]). Смотря на завѣщаніе, какъ на даръ, завѣщатели ожидали отъ наслѣдниковъ нарочитой угодливости по отношенію къ себѣ. Зять Ртищевой, Купріяновъ, въ пользу коего она составила завѣщаніе, въ своемъ прошеніи, поданномъ въ Сенатъ, разсказываетъ, какъ „жила она, Клеопатра (жена просителя, дочь Ртищевой, также наслѣдница по ея завѣщанію) съ мужемъ ея у матери своей, стараясь ей во всемъ угождать, покоя ея старость и соблюдая здоровье, а мужъ ея равно и она Клеопатра употребляли собственный ихъ капиталъ на разныя домашнія надобности, заведенія и поправки, бывшія въ селѣ Селевкинѣ и въ Московскомъ ея (завѣщательницы) домѣ, полагая, что они, Купріяновы, или дѣти ихъ, получивъ послѣ назначенное ею Ртищевою имѣніе, не останутся въ убыткѣ“ [2]). Разумѣется въ семейныхъ отношеніяхъ много было матеріала для ссылки завѣщателей на непочтительность, ссылки, иногда превращавшейся въ фикцію, какъ это видно изъ указа по поводу завѣщанія Олсуфьевой [3]). Во всякомъ случаѣ сближеніе завѣщательнаго распоряженія съ даромъ давало неопредѣленное количество поводовъ для завѣщателей для признанія самихъ актовъ ничтожными. Но въ жизненныхъ условіяхъ завѣщательнаго права былъ и другой мотивъ, который давалъ опору взгляду на отмѣняемость духовнаго завѣщанія. Какъ мы увидимъ ниже, завѣщаніе въ значительной степени было родственнымъ актомъ, происходя-

---

[1]) П. С. З. II № 1108.

[2]) П. С. З. № 25704.

[3]) П. С. З. II № 1108 „обращая всё неудовольствіе свое на вдову Александра Делединскаго, вышедшую якобы изъ почтенія къ ней (завѣщательницѣ) тѣмъ повидимому, что вступилась въ права свои и малолѣтнихъ дѣтей своихъ“.

щимъ между родителями и дѣтьми и имѣющимъ своею цѣлью регулировать наслѣдственныя отношенія. На этой почвѣ завѣщательное право принимало въ себѣ особенности, которыя потомъ переносились и на завѣщанія, гдѣ завѣщатель отказывалъ въ пользу постороннихъ ему лицъ. Въ нашемъ древнемъ правѣ имущество, даваемое родителями дѣтямъ, не поступало въ ихъ собственность; получалось что-то въ родѣ римскаго пекулія, надъ которымъ тяготѣли родительскія права, и родители могли бить челомъ при жизни дѣтей о поворотѣ данныхъ послѣднимъ имуществъ [1]), да и независимо отъ того за родителями повидимому признавались права и на всякое имущество дѣтей [2]). На это намекаетъ и рѣшеніе Общаго Собранія Московскаго Сената, по дѣлу Ртищевой, подчеркивая ея родительскую власть [3]) и рѣшеніе Общаго Собранія Сената по дѣлу Казаковой [4]). Итакъ вотъ другой поводъ для признанія за завѣщателями права на отмѣну завѣщанія; вѣдь родитель имѣетъ право распорядиться не только имуществомъ, перешедшимъ отъ него къ дѣтямъ, но и вообще всякимъ ихъ имуществомъ; завѣщатели же по большею частью родители назначенныхъ ими наслѣдниковъ. Какъ бы то ни было, признавая отмѣняемость завѣщанія по непочтенію наслѣдника къ завѣщателю или потому, что отецъ можетъ распорядиться надъ перешедшимъ отъ него къ его дѣтямъ имуществомъ, право тѣмъ самымъ принципіально при-

---

[1]) П. С. З. №№ 696, 702 докл. къ ст. 1, еще въ 1773 г. П. С. З. № 14089: потому что она Прасковья, при жизни онаго сына своего Авраама, о поворотѣ изъ за него не била челомъ а начала о томъ просить послѣ его смерти, въ чемъ она уже и воли не имѣла, ср. также указъ 1725 г. 28 мая П. С. З. № 4722 резолюція I-я къ докладу 3-му.

[2]) Улож. XX, 106, примѣры и соображенія въ пользу власти родителей надъ полученнымъ отъ родителей и собственнымъ имуществомъ дѣтей приведены въ моемъ „Анализѣ нѣкоторыхъ пунктовъ древнерусскаго завѣщанія", стр. 56—57; тутъ указаны, какъ родители распоряжаются имуществомъ дѣтей, иногда закрѣпляютъ ихъ власть надъ ихъ же имуществомъ, ср. Неволинъ, томъ III § 166, V §§ 396, 398.

[3]) А паче когда завѣщатель есть еще отецъ или мать, право которыхъ въ распоряженіи имѣніемъ относительно дѣтей ничѣмъ не стѣсняется П. С. З. № 25704, текстъ приведенъ выше.

[4]) Сборн. рѣш. Общ. Собр. Сената, т. I № 327.

знаетъ завѣщательный актъ неотмѣняемымъ,—разъ его отмѣна должна быть мотивирована другими обстоятельствами, наличностью извѣстныхъ условій. Но такую точку зрѣнія за неотмѣняемость завѣщанія стали такіе авторитетные органы правительства, какъ Сенатъ въ дѣлѣ Ртищевой и Государственный Совѣтъ въ дѣлѣ Олсуфьевой, которымъ принадлежитъ праворазвивающая роль въ исторіи новаго русскаго права. Понадобилось вмѣшательство Верховной власти, чтобы дать возможность проявиться въ дѣлѣ Ртищевой новому принципу, въ силу котораго, „духовная по самому существу своему не есть крѣпость, запись или другой актъ, на обязательства установленный, но только одно объявленіе воли, долженствующей воспріять силу и дѣйствіе свое не прежде, какъ послѣ смерти завѣщателя, а посему, доколѣ продолжается жизнь самого завѣщателя, дотолѣ и воля его не можетъ стѣсняться тѣмъ объявленіемъ, съ какими бы условіями оно изъявлено ни было, ибо, когда условія сіи постановлены имъ добровольно безъ всякаго съ другой стороны возмездія, то можетъ онъ и во всякое время отмѣнить оныя“. Такимъ образомъ по смыслу этого разъясненія никакія уже условія, помѣщенныя въ завѣщаніи, не могутъ уничтожить его отъемлемость.

И въ настоящее время еще чувствуются слѣды прежней неотмѣняемости завѣщательнаго акта и трудной борьбы за ambulatoria voluntas testatoris. Завѣщаніе нотаріальное или крѣпостное, по силѣ ст. 1030 Свод. зак. гражд., можетъ быть измѣнено или отмѣнено лишь нотаріальнымъ же завѣщаніемъ. Какъ бы ни было ясно выражена воля завѣщателя объ отмѣнѣ крѣпостнаго или нотаріальнаго завѣщанія, хотя бы онъ подалъ о томъ въ судъ прошеніе, и судъ принялъ это прошеніе, — завѣщаніе не уничтожается, разъ завѣщатель не соблюлъ порядка, указаннаго въ ст. 1030 Свод. зак. гражд. Такъ разъяснилъ законъ Правительствующій Сенатъ въ 1870 г. по дѣлу Тредеръ [1]). Такое затрудненіе при

[1]) 1870 г. № 1654; сравн. Ал. Боровиковскій—Законы гражданскіе, къ 1030 ст. §§ 3 и 4; домашнее завѣщаніе, составленное безъ отмѣны совершеннаго ранѣе крѣпостнаго завѣщанія, ничтожно, хотя бы впослѣдствіи и крѣпостное утра-

отмѣнѣ крѣпостныхъ или нотаріальныхъ завѣщаній было мотивировано тѣмъ, „чтобы завѣщатель могъ быть увѣренъ, что съ исполненіемъ предписаній закона, на сей предметъ постановленныхъ,—послѣдняя истинная воля будетъ въ точности исполнена послѣ смерти". Такимъ образомъ устанавливается какъ бы градація отмѣняемости завѣщанія; въ домашнихъ завѣщаніяхъ она не обставлена такими препятствіями, какъ въ завѣщаніяхъ, совершенныхъ крѣпостнымъ или нотаріальнымъ порядкомъ.

Вмѣстѣ съ признаніемъ завѣщательнаго акта отмѣняемымъ развивается взглядъ на него, какъ на negotium imperfectum. Если реальная или символическая традиція отсутствуетъ въ завѣщаніи и это отсутствіе дѣлаетъ самый актъ незаконнымъ, если съ другой стороны принятіе завѣщаннаго и овладѣніе имъ со стороны наслѣдника происходитъ только по смерти завѣщателя, является естественнымъ тотъ выводъ, что смерть-то завѣщателя, съ момента которой овладѣніе завѣщаннымъ восполняло отсутствовавшую въ моментъ составленія акта передачу, и доставляетъ сему послѣднему юридическую крѣпость. Завѣщаніе становится объявленіемъ воли, долженствующимъ „воспріять силу и дѣйствіе свое не прежде, какъ послѣ смерти завѣщателя" [1]). Взглядъ этотъ проходитъ сквозь кассаціонныя рѣшенія [2]). Изъ него, какъ мы увидимъ ниже, дѣлается рядъ важныхъ консеквенцій въ родѣ того, что завѣщать можно и не наличныя только во время составленія акта имущества, какъ это было въ древнихъ завѣщаніяхъ [3]), а всякія, какія окажутся во власти завѣщателя во время его смерти (объ этомъ ниже; по разъясненію Сената по дѣлу Астрова опредѣленіе правъ завѣщателя на завѣщанное имѣніе должно ставиться въ зависимость не отъ времени составленія завѣщанія, а отъ времени смерти завѣщателя). Такимъ образомъ дѣлается возможнымъ

тило силу (напр., вслѣдствіе пропуска срока, указаннаго въ 1063 ст.); стѣсненія эти въ значительной степени уничтожаются въ рѣш. 1898 г. № 86 ibid. § 6.

[1]) Ук. 1814 г. П. С. З. № 25704.

[2]) 1868 г. №№ 110, 550.

[3]) Жур. Мин. Юст. Сентябрь 1901 г. стр. 143—147.

отказъ будущаго имущества. Также вопросъ о законности отдѣльныхъ завѣщательныхъ распоряженій обсуждается не по обстоятельствамъ составленія завѣщанія, а по тѣмъ, какія окажутся ко времени смерти завѣщателя (разъясненіе Сената по дѣлу Вощининой, см. ниже). Не только въ древнѣйшія времена, когда завѣщаніе было актомъ inter vivos, но и позднѣе, когда явились отмѣняемыя завѣщанія mortis causa, завѣщаніе продолжало трактоваться, какъ обыкновенная сдѣлка, представляющая собой актъ распоряженія надъ имуществомъ, производящій сингулярное преемство. Не говоря уже о томъ, что самая форма написанія завѣщательныхъ актовъ не выдѣлялась изъ другихъ актовъ, содержавшихъ въ себѣ сдѣлки inter vivos,—въ особенности трудно провести границу между данными и завѣщаніями [1]),—но и въ отношеніи обряда составленія завѣщанія, въ отношеніи мѣста написанія акта, публичности явки завѣщательный актъ не выдѣлялся изъ прочихъ актовъ inter vivos [2]). Не выдѣляются же духовныя завѣщанія отъ прочихъ актовъ и въ обрядѣ исполненія: въ отношеніи публичности (явки послѣ смерти завѣщателя, позднѣе—утвержденія судомъ духовныхъ завѣщаній, публикацій), пресѣкательныхъ сроковъ и споровъ, изъ нихъ возникающихъ, и въ другихъ актахъ мы встрѣчаемъ записку въ книги правительственныхъ учрежденій при отказѣ и справкѣ имуществъ (investitura symbolica), допросъ контрагентовъ, публикаціи и двухлѣтній пресѣкательный срокъ—въ отношеніи ввода во владѣніе [3]). Правда, особенная важность акта по

[1]) Напр., вкладная XVII в. Журн. Мин. Юст. 1901 г. Сентябрь, стр. 162, данныя ibidem на стр. 163, отпускъ на волю mortis causa. Журн. Мин. Юст., 1901 г. Іюнь стр. 140, ibid. стр. 147 данныя XIV и XV в. Акт. Юрид. № 409, VII.

[2]) Улож. X, 250: а въ селѣхъ и въ деревняхъ и по подворьямъ такихъ крѣпостей въ большихъ дѣлахъ опричь сговорныхъ свадебныхъ записей и духовныхъ и заемныхъ памятей никому не писать, Неволинъ IV, стр. 56—58, 69 крѣпость третьей статьи, 79, 87 отнесеніе завѣщаній къ актамъ, подлежащимъ явкѣ у крѣпостныхъ дѣлъ, туда же отнесены запродажныя записи, вѣрющія письма, отпускныя.

[3]) Неволинъ IV 180—183, 241—243 обрядъ справки и отказа вотчинъ и помѣстій, 391—400 со ссылкой на ст. 205, 290, 346, 487 Учрежденія для Управленія губерніями 1775 г., Неволинъ томъ V стр. 293—295, 310—313, 328, 505—510, указъ 25 ноября 1815 г. П. С. З. № 26004.

цѣлямъ, присущимъ самому завѣщательному распоряженію, религіозный его характеръ, подчиненіе завѣщанія компетенціи духовнаго суда, особенности въ обстоятельствахъ, его сопровождающихъ, породили въ древней Руси сложный и торжественный церемоніалъ, выражавшійся въ многочисленныхъ свидѣтеляхъ, среди которыхъ выдѣлился особый видъ сидѣльцевъ, въ присутствіи духовника, въ выработанности обряда древней явки, въ нѣкоторыхъ формальностяхъ составленія самого акта, „образъ вѣры" [1]). И по содержанію своему завѣщательный актъ не представляется столь оригинальнымъ среди другихъ сдѣлокъ, какъ это кажется, на первый разъ. Такъ, мы указывали выше, условіе объ очисткѣ, столь обычное въ купчихъ, встрѣчалось и въ духовныхъ завѣщаніяхъ [2]). Даже и та особенность завѣщательнаго акта, въ силу коей онъ представляется конгломератомъ отдѣльныхъ распоряженій, среди коихъ, правда, доминируетъ распредѣленіе имущества между наслѣдниками (всякаго рода приказы, подназначенія, распоряженія объ отпускѣ на волю крѣпостныхъ завѣщателя, о поминовеніи его души, о платежѣ долговъ, объ установленіи душеприказчичества и др.) [3]), не составляетъ все-таки исключительнаго достоянія завѣщательныхъ актовъ; такъ, напр., въ данной Степана Сурвоцкаго, помимо отказовъ разныхъ земельныхъ участковъ, мы встрѣчаемъ возложеніе на монастырь, въ пользу коего она составлена, обязанности „заплатити долгъ ево (завѣщателя) по духовной, что въ духовной пишетъ" [4]); тотъ же даритель выговариваетъ денежныя выдачи въ пользу своей жены, какъ это дѣлалось обыкновенно въ духовныхъ завѣщаніяхъ: и

[1]) Жур. Мин. Юст. 1901 г. Сентябрь стр. 152—155, Рудневъ О духовныхъ завѣщаніяхъ по русс. гражд. праву стр. 52—53, 88—89, 96—99 срв. явки въ Ак. Лихачева № 25, въ Ак. Юрид. № 411, 422; Ак. Лихачева № 18, а у духовной сидѣли отецъ—мой духовной Духовской игуменъ Марко и семь имя рековъ .... а на то послухи 3 имя река; при составленіи современныхъ обычно-правовыхъ завѣщаній присутствуютъ родственники, сосѣди, мѣстныя власти. Пахманъ Обычное гражданское право въ Россіи, томъ, II стр. 336—337.

[2]) Арх. 203, хрон. 12696, Акт. Лихачева № 12, см. выше.

[3]) Журн. Мин. Юст. 1901 г. Іюнь, стр. 138—139.

[4]) Акты Ѳед. Чеховскаго I, № 96 стр. 290.

игумену зъ братьями дать за ту вотчину за треть села Сурвоцкаго женѣ ево Катеринѣ за ее приданое и на прожитокъ сто рублевъ денегъ [1]). Въ данной XV вѣка супруги Нижегородскаго князя Даніила Борисовича устанавливается душеприказчичество: и приказала есми свою душу отцу архимандриту Ѳомѣ съ братьею [2]). Такимъ образомъ наиболѣе характерныя распоряженія духовныхъ завѣщаній встрѣчаются и въ другихъ актахъ, не говоря уже о разныхъ детальныхъ распоряженіяхъ, о поминкѣ души, встрѣчающихся въ каждой данной по душѣ [3]). Цѣль отдѣльныхъ распоряженій, составляющихъ завѣщательный актъ, также не исчерпывается распредѣленіемъ имущества между отдѣльными наслѣдниками или же заботою о душѣ; цѣлью многихъ таковыхъ распоряженій является желаніе выполнить разнаго рода обязательства, одарить извѣстныхъ лицъ—однимъ словомъ, causa donandi и causa solvendi, какъ и въ другихъ актахъ inter vivos и mortis causa: да азъ же Иванъ пожаловалъ, далъ... Богдану Сидорову *за его себѣ службу и за терпѣнье* старинную свою вотчинку сельцо Андреево [4]) благословляю свою жену Олену, за ее приданое, своими вотчинными землями [5]) дати... денегъ, што есми посулила на три хромы сороковосту по 20 алтынъ [6]). Causa donandi и causa solvendi преобладаютъ между завѣщательными распоряженіями, не относящимися специально къ „управленію о душѣ“ и къ наслѣдственнымъ цѣлямъ. Частое присутствіе causa donandi и была причиной того, что завѣщаніе съ древнѣйшихъ временъ и до настоящаго времени сближалось съ дареньемъ и квалифицировалось, какъ таковое: „тогда завѣщанное ей (Мясоѣдовой) имѣніе было бы для нея не что иное,

---

[1]) Ibidem.

[2]) Акты Истор. I, № 29.

[3]) См. Акты Угличскіе С. Шумакова 41, 43, 44 и мн. др.

[4]) Дух. Нагого, арх. 3, хрон. 14553.

[5]) Акты Юрид. № 418.

[6]) Арх. 242 хрон. 1346, Анализъ древне-русскаго завѣщанія стр. 106—108; и что у меня въ Золотицѣ волосткѣ былъ дворъ и угодья... и азъ то отдалъ въ домъ Пречистой и въ Кирилловъ монастырь... за свой долгъ, что если займовалъ денги и хлѣбъ у Кириловскихъ старцовъ. Акты Юрид. № 422.

какъ даръ" (если бы она была лицомъ постороннимъ для завѣщателя), говорится въ указѣ 1820 г. [1]), „дареніе именно состоящихъ подъ опекою... допускается только по смерти владѣльца по духовному его завѣщанію" [2]) Въ примѣч. къ ст. 699 Св. зак. гражд. завѣщанія причислены къ способамъ дарственнымъ и безмезднымъ, куда отнесены пожалованіе, выдѣлъ имущества дѣтямъ отъ родителей, даръ. То же самое въ современной судебной практикѣ: въ одномъ случаѣ судебная палата видитъ въ завѣщательномъ актѣ „дарственную волю завѣщателя по праву наслѣдства" [3]), въ другомъ случаѣ находитъ, что между дарственной записью и духовнымъ завѣщаніемъ... существуетъ лишь то различіе, что по первой право на подаренное имущество возникаетъ еще при жизни дарителя, а по второму послѣ смерти завѣщателя [4]). Въ 1879 г. по дѣлу Емельяновой Правительствующій Сенатъ при разрѣшеніи вопроса о допустимости при завѣщательныхъ распоряженіяхъ резолютивныхъ условій руководствовался правиломъ ст. 975—977 Св. зак. гражд., относящихся къ даренію [5]). Въ кассаціонномъ рѣшеніи 1898 г. № 25 завѣщаніе сближается съ пожертвованіемъ: „актомъ укрѣпленія на пожертвованное при жизни служитъ дарственная запись, а на пожертвованіе на случай смерти духовное завѣщаніе". Сближеніе завѣщанія съ дареніемъ въ работахъ историковъ русскаго права стало общимъ мѣстомъ [6]).

И въ настоящее время мы замѣчаемъ слѣды прижизненности завѣщательнаго акта и сингулярности преемства изъ него вытекающаго. По разнымъ вопросамъ и стороны, и судьи любятъ сбли-

---

[1]) Полн. Собр. Зак. № 28324, срв. указъ 1817 г. Полн. Собр. Зак. № 25704 Полн. Собр. Зак. № 400, указъ 1826 г. они... остаются лицами, получающими наслѣдство въ дарственномъ видѣ; указъ 1868 г.: добровольная на правѣ законномъ основанная уступка онаго (завѣщаннаго имѣнія) или подарокъ, Полн. Собр. Зак. № 23317, № 12012, 1839 г.

[2]) Указъ 1853 г. Полн. Собр. Зак. II, № 27046.

[3]) Рѣш. 1876 г. № 445.

[4]) Рѣш. 1879 г. № 58.

[5]) Рѣш. 1879 г. № 27.

[6]) О терминологіи и квалификаціи завѣщательнаго акта въ древнѣйшія времена, см. Жур. Мин. Юст. 1901 г. Сентябрь, стр. 147—148.

жать завѣщательный актъ съ данными и купчими и дѣлать изъ такой аналогіи соотвѣтственные выводы. Такъ, по вопросу о томъ, какіе предметы могутъ быть отказываемы, усматривается тенденція видѣть въ завѣщаніи сдѣлку относительно наличныхъ предметовъ, находящихся во власти завѣщателя въ моментъ составленія завѣщанія — таковой именно и была первоначальная завѣщательная сдѣлка [1]). Такъ, въ дѣлѣ Амирова Правительствующій Сенатъ находилъ, что „судебная палата, *примѣняя неправильно къ завѣщанію законы о куплѣ-продажѣ и вообще объ отчужденіи при жизни вотчинника*, неправильно отвергла право завѣщателя выражать послѣднюю волю о такомъ имуществѣ, о которомъ производится споръ, при чемъ палата опредѣленіе правъ завѣщателя на завѣщанное имѣніе неправильно поставила въ зависимость не отъ времени смерти завѣщателя, а отъ времени составленія завѣщанія, тогда какъ послѣднее въ этомъ случаѣ безразлично". Въ этомъ дѣлѣ палата „преимущественно изъ признанія ею спорныхъ лавокъ пріобрѣтенными послѣ составленія завѣщанія, и отчасти изъ перечисленія имѣнія въ завѣщаніи пришла къ заключенію и о томъ, что нельзя присвоить рѣшительнаго значенія тому общему выраженію въ завѣщаніи, по которому старшему сыну отдаются всѣ *принадлежащія* (т. е., по мнѣнію палаты, принадлежавшія во время составленія завѣщанія) завѣщателю въ Тифлисѣ имѣнія". По этому случаю Сенатъ разъясняетъ, что „въ наслѣдствѣ по завѣщанію время составленія онаго не важно, такъ какъ въ общихъ выраженіяхъ могутъ быть завѣщаемы даже имѣнія, вовсе не бывшія у завѣщателя во время составленія завѣщанія" [2]). На этомъ же основаніи Московская судебная палата отказываетъ наслѣдникамъ по завѣщанію Василія Солодовникова, завѣщавшаго имъ „все движимое имущество", въ искѣ къ Михаилу Солодовникову, возникшемъ изъ за того, что Василій внесъ на содержаніе училища всѣ деньги, которыя онъ долженъ былъ бы внести вмѣстѣ съ Михаиломъ,—

---

[1]) Жур. Мин. Юст. Сентябрь, стр. 143—147.
[2]) Рѣш. 1878 г. № 274.

и руководствуется при этомъ тѣмъ соображеніемъ, что Василій внесъ эти деньги позже составленія имъ завѣщанія. Сенатъ отмѣнилъ рѣшеніе судебной палаты [1]). Въ такомъ же родѣ была жалоба на судебную палату, что она распространила силу духовнаго завѣщанія Успенской, составленнаго въ 1866 г., на долговое обязательство, выданное ей просителемъ лишь въ 1869 г. [2]). Въ дѣлѣ Гарднера родственники Сергѣя Гарднера спорили противъ правъ наслѣдника послѣдняго по завѣщанію на томъ же основаніи, что завѣщатель, „при составленіи завѣщанія, разумѣлъ и могъ разумѣть только тотъ именно капиталъ, который въ то время ему принадлежалъ, такъ какъ ему нельзя было предвидѣть ни дара, впослѣдствіи сдѣланнаго ему отцемъ, ни обстоятельствъ, по которымъ оказалось необходимымъ отчужденіе части его недвижимаго имущества съ полученіемъ взамѣнъ онаго денежныхъ цѣнностей“. Тутъ, правда, идетъ дѣло объ истолкованіи завѣщательной воли, но родственники завѣщателя стоятъ на старой точкѣ зрѣнія на завѣщаніе, какъ на сдѣлку о наличныхъ предметахъ. Сенатъ, исходя изъ взгляда на завѣщаніе, какъ на объявленіе воли на случай смерти, примѣняетъ противоположную презумпцію [3]). Сближеніе завѣщательнаго акта съ сдѣлками, коихъ предметомъ можетъ быть наличное и собственное имущество распоряжающагося имъ, приводятъ судебныя мѣста и стороны къ отрицанію права завѣщать такіе предметы, на которые завѣщатель имѣлъ общее наслѣдственное право съ другими сонаслѣдниками, съ коими еще не разверстался [4]). По дѣлу Вощининыхъ Правительствующій Сенатъ разъяснялъ, что споры, возникающіе о законности или незаконности содержащихся въ духовномъ завѣщаніи распоряженій должны быть обсуждаемы по тѣмъ обстоятельствамъ и даннымъ, какія окажутся на лицо въ моментъ кончины завѣщателя. На этомъ основаніи завѣщаніе, по которому

---

[1]) Рѣш. 1878 г. № 169, дѣло Простякова и Симагина.

[2]) Рѣш. 1875 г. № 429—дѣло Широва.

[3]) Рѣш. 1877 г. № 289.

[4]) Дѣло Куниной, рѣш. 1875 г. № 432, кн. Енгалычевыхъ и Федоровыхъ рѣш. 1876 г. № 302.

завѣщатель къ своему родовому имѣнію вопреки 1068 ст. 1 ч. т. X назначилъ двухъ наслѣдницъ, каждую въ опредѣленной части, не можетъ быть признано недѣйствительнымъ, если одна изъ этихъ наслѣдницъ скончалась при жизни завѣщателя, и вслѣдствіе сего допущенное завѣщателемъ несогласное съ помянутою статьею распоряженіе само собою уничтожается [1]). И въ другомъ случаѣ въ судебной практикѣ дѣйствуетъ тотъ же инстинктивный взглядъ на завѣщаніе, какъ на прижизненный актъ, хотя взглядъ этотъ и прикрытъ довольно искусственной конструкціей, именно при примѣненіи 2 п. 1019 ст. Св. зак. гражд.; приравнивая гражданскую смерть преступника естественной, повѣренный Мироновой (въ дѣлѣ Мироновой) и судебная палата (по дѣлу Овсянникова) пришли къ убѣжденію, что завѣщаніе, составленное прежде наступленія гражданской смерти, не теряетъ своей силы съ ея наступленія, такъ же, какъ и съ наступленіемъ смерти естественной (завѣщатели были лишены правъ состоянія). Правительствующій Сенатъ указываетъ на неестественность для настоящаго случая такой аналогіи: „было бы противно общему смыслу закона допустить, чтобы то событіе, которое лишаетъ завѣщательнаго права, могло служить основаніемъ къ воспріятію завѣщаніемъ силы и дѣйствія“ [2]). Конструкція, принятая палатой, могла только прикрывать убѣжденіе о томъ, что при обсужденіи дѣйствительности завѣщанія существенны только обстоятельства, сопутствующія его составленію.

И въ настоящее время и въ законѣ, и въ судебной практикѣ встрѣчается взглядъ на завѣщаніе не какъ къ основанію въ наслѣдованіи, къ призыву къ нему, а какъ къ обыкновенному распорядительному акту перехода и пріобрѣтенія имущества, подобно куплѣ, даренію и др. прижизненнымъ актамъ. Духовное завѣщаніе по закону относится къ дарственнымъ и безмезднымъ способамъ пріобрѣтенія правъ, каковы пожалованіе, выдѣлъ имущества

---

[1]) Рѣш. 1883 г. № 16.

[2]) Рѣш. 1878 г. № 92, рѣш. 1876 г. № 536.

дѣтямъ отъ родителей [1]), есть актъ укрѣпленія [2]). Въ дѣлѣ Коколанъ, въ коемъ Анастасій Коколанъ предъявилъ искъ къ братьямъ о причитающейся ему части изъ отцовскаго наслѣдства, а въ доказательство правъ своихъ представилъ завѣщаніе отца своего Димитрія, разъяснено Правительствующимъ Сенатомъ, что „въ примѣчаніи къ ст. 699 1 ч. X т. указаны акты, которыми укрѣпляются права собственности на имущество, что въ этомъ примѣчаніи къ числу такого рода актовъ отнесены и духовныя завѣщанія и что „настоящее дѣло, по существу своему, представляется дѣломъ вотчиннымъ“ [3]). Въ другихъ случаяхъ напротивъ судебная практика отрицаетъ родство завѣщанія съ крѣпостными актами, желая симъ подчеркнуть отмѣняемость и посмертный характеръ завѣщательной воли [4]). Исходя изъ представленія о завѣщаніи, какъ о распорядительномъ актѣ, судебная практика вполнѣ логично видитъ въ немъ истеченіе права собственности, такъ какъ распорядительный актъ есть осуществленіе одного изъ безчисленныхъ правомочій, входящихъ въ понятіе о правѣ собственности. „Право распоряженія имуществомъ посредствомъ завѣщанія“,—говорится въ рѣшеніи 1876 г. № 536,— „вытекаетъ изъ права собственности и составляетъ выраженіе этого права“. „По господствующему взгляду“,—говоритъ Товстолѣсъ,—„завѣщаніе есть высшее и полнѣйшее отправленіе права собственности“ [5]). Подобный взглядъ былъ бы немыслимъ у римскаго юриста, видѣвшаго въ завѣщательномъ актѣ не распоряженіе надъ имуществомъ, а объявленіе воли относительно будущаго преемника и представителя юридической личности завѣщателя. Изъ унаслѣдованнаго взгляда на завѣщаніе, какъ на сингулярную сдѣлку, въ родѣ купли, вытекаетъ представленіе, что право наслѣдника по завѣща-

---

[1]) Прим. къ ст. 699 Св. зак. гражд.

[2]) Рѣш. 1876 г. № 536 „въ виду особеннаго свойства духовнаго завѣщанія, какъ акта укрѣпленія правъ на имущество“.

[3]) Рѣш. 1873 г., № 324.

[4]) П. С. З. № 25704 см. выше.

[5]) Свобода завѣщательной воли по русскому праву. Жур. Мин. Юст. Октябрь, 1902 г., стр. 109.

нію „зависитъ отъ утвержденія къ исполненію духовнаго завѣщанія, тогда какъ право втораго (наслѣдника по закону) возникаетъ съ момента смерти наслѣдодателя, независимо отъ судебнаго утвержденія правъ на наслѣдство“ [1]), что „у наслѣдника по завѣщанію, пока оно не утверждено, нѣтъ законнаго основанія, въ силу котораго имущественное право на наслѣдство должно принадлежать ему, а не другому“ [2]).

Хотя завѣщательный актъ и вышелъ изъ сдѣлки сингулярнаго характера, хотя поводами къ нему часто были цѣли не наслѣдственнаго характера, а дарственныя и иныя, тѣмъ не менѣе по существу своихъ мотивовъ онъ былъ актомъ наслѣдственнаго характера: искони завѣщатели имѣли въ виду въ своихъ распоряженіяхъ нормы наслѣдованія ab intestato и даже тамъ, гдѣ отступали отъ нихъ, имѣли въ виду прежде всего регулировать судьбу имущественныхъ и личныхъ отношеній, остававшихся къ моменту ихъ смерти. Отъ изслѣдователей древнерусскаго права не ускользнулъ тотъ фактъ, что древнерусское завѣщаніе въ выборѣ наслѣдниковъ и распредѣленіи между ними имущества твердо держалось нормъ интестатнаго наслѣдованія [3]). Насколько, повидимому, въ прежнее время рѣдки были случаи отступленія завѣщательной воли отъ правилъ интестатнаго наслѣдства, видно изъ того, что въ цитатахъ, приведенныхъ въ 1 ч. X т. къ статьямъ, относящимся къ наслѣдству вообще (завѣщательному и ab intestato, ст. 1222 и сл. 1 ч. X т.), если идетъ рѣчь о завѣщаніи, то послѣднее только слѣдуетъ правиламъ интестатнаго наслѣдованія. Въ значительной степени то же можно сказать и о кассаціонныхъ рѣшеніяхъ, затрагивающихъ вопросы, касающіеся наслѣдованія вообще, соотвѣтственно указаннымъ статьямъ Свода законовъ гражданскихъ. Обстоятельство это сближало преемство по завѣщанію съ преем-

---

[1]) Рѣш. 1891 г. № 45.

[2]) Рѣш. 1889 г. № 48.

[3]) Владимірскій-Будановъ, Обзоръ исторіи русскаго права, изд. 3-е, стр. 475—477, 497—499. Рудневъ, О духовныхъ завѣщаніяхъ, стр. 20—21, Анализъ древне-русскаго завѣщанія, стр. 18—19.

ствомъ по закону, устанавливало между ними „внутреннюю аналогію“, о которой говорятъ кассаціонныя рѣшенія (см. ниже), и эта внутренняя аналогія до нашихъ дней ведетъ къ установленію общихъ нормъ для того и другаго вида преемства. Составленіе завѣщанія въ древней Руси было нерѣдко выполненіемъ обрядности, которая совершалась безъ намѣренія вызвать юридическія послѣдствія. Умирающіе считали своимъ долгомъ написать завѣщаніе даже *тогда, когда* хотѣли преемства по закону, какъ это было и въ древнеанглійскомъ и въ древнефранцузскомъ правѣ [1]). На такой долгъ гражданъ намекаетъ указъ о единонаслѣдіи, рекомендуя отцамъ и матерямъ „заранѣе духовныя писать и движимыя имѣнія долями описывать“ [2]). Составленіе завѣщанія могло имѣть, правда, и въ такихъ случаяхъ извѣстное практическое значеніе, *давая возможность* завѣщателю осуществить какое-либо желаніе относительно судьбы имущества, сдѣлать какую-либо выдачу, наконецъ просто дать въ руки наслѣдниковъ обстоятельный инвентарь имущества, что только могъ сдѣлать самъ завѣщатель. Такова, напр., духовная 1509 г. Дмитрія Іоанновича, дающая подробнѣйшій инвентарь движимому имуществу князя [3]), духовныя князя Ивана Глинскаго, Мичюрина и Мошкина [4]). Исторія новаго завѣщательнаго права свидѣтельствуетъ, какъ мы увидимъ, о томъ, что значеніе завѣщательнаго акта было разное въ зависимости отъ того, составлялся ли онъ въ пользу тѣхъ лицъ, которыя и безъ него получали наслѣдство по закону, или же въ пользу другихъ лицъ, не состоящихъ наслѣдниками завѣщателя, лучше сказать, въ за-

---

[1]) Жур. Мин. Юст., Сентябрь, стр. 155, № 1.

[2]) Срв. указъ Авг. 1717 г.: которые люди помѣстья и вотчины по наслѣдію отдаютъ дѣтямъ своимъ или родственникамъ *по линіи и по родству* П. С. З., № 3099; по разъясненію Правительствующаго Сената въ рѣш. 1867 г. № 144 законъ, установляя правило 2-го п. 399 ст. Св. зак. гр., предусматривалъ именно тѣ случаи, когда благопріобрѣтенное имѣніе передается по завѣщанію, вмѣсто наслѣдства и раздѣла такимъ лицамъ, которыя и безъ завѣщанія имѣли бы право наслѣдовать послѣ завѣщателя.

[3]) Собр. Рум., I, № 147.

[4]) Акты Лихачева №№ 19, 23 *благословенная роспись*, 27.

висимости отъ того, совпадаютъ ли завѣщательныя распоряженія съ нормами закона, которыя стали бы примѣняться и безъ нихъ, или отмѣняютъ въ чемъ-либо эти нормы. Когда завѣщаніе по отношенію къ дестинатерамъ акта совпадало съ преемствомъ по закону, юридическое значеніе его сводилось къ minimum'у, къ обряду. Въ такихъ случаяхъ дѣйствовали нормы интестатнаго права, ибо и самъ завѣщатель не хотѣлъ избѣгнуть ихъ или произвести тутъ какія - либо измѣненія. Отсюда взглядъ, о коемъ будетъ сказано ниже, что въ этихъ случаяхъ дѣйствуютъ нормы наслѣдственнаго права, а въ другихъ, когда завѣщатель отказываетъ имѣніе не въ пользу своихъ наслѣдниковъ по закону, дѣйствуютъ нормы сингулярнаго преемства. И соображенія гражданской политики, и примѣръ римскаго и западныхъ правъ, гдѣ завѣщаніе являлось основаніемъ къ наслѣдованію, оказывали замѣтное вліяніе на ассимиляцію завѣщательнаго и интестатнаго преемствъ. Ассимиляція юридическихъ институтовъ — явленіе довольно распространенное въ исторіи права, служащее стимуломъ ихъ развитія. Подобные по юридическимъ и бытовымъ чертамъ правовые институты то приближаются одинъ къ другому, такимъ образомъ, что одинъ изъ нихъ отождествляется съ другимъ, какъ это, напримѣръ, случилось съ помѣстьями, совершенно ассимилировавшимися съ вотчинами [1]), или съ холопами, потонувшими въ общемъ институтѣ крѣпостныхъ крестьянъ [2]), при чемъ исчезающій институтъ нѣсколько модифицируетъ тотъ, къ которому онъ приближается, что особенно замѣтно въ эволюціи крѣпостнаго состоянія. Такимъ же образомъ средневѣковый servage представляетъ собою амальгаму, которую образовали холопы, литы, вольноотпущенные и свободные люди, сблизившіеся по соціальному своему положенію [3]). Полноправные граждане (Erbbürger) нѣмецкихъ городовъ сливаются съ XIV в. съ ремесленниками и мелкими торговцами въ одно сословіе [4]). Иногда такое

---

[1]) Владимірскій-Будановъ Обзоръ 3-е изд. стр. 587—588, 595—596.
[2]) Ibidem стр. 403, 255—260.
[3]) Esmein—Cours élémentaire d'histoire du droit français стр. 232—233.
[4]) Brunner—Grundriss der deutschen Rechtsgeschichte, стр. 86—87.

сближенiе не доходитъ до полнаго уничтоженiя одного изъ институтовъ, а только влiяетъ на его развитiе: такимъ путемъ donatio mortis causa усвоила много чертъ отъ однороднаго съ нею, по цѣли легата (напр., quarta falcidia, jus accrescendi и др. [1]). Конечно, такая ассимиляцiя бываетъ результатомъ не только невольнаго сближенiя одинаковыхъ институтовъ, но и сознательнаго перенесенiя нормъ, касающихся одного института, на другой для проведенiя той или другой частно-правовой или публично-правовой политики. Разъясняя смыслъ ст. 1026 Св. зак. гр., Сенатъ въ 1878 г. по дѣлу Амирова указывалъ, что палата неправильно руководствовалась при разрѣшенiи сего дѣла законами о куплѣ и продажѣ и объ отчужденiи при жизни вотчинника, такъ какъ завѣщанiе по существу своему есть актъ, получающiй силу только со смертью завѣщателя, и, по внутренней аналогiи съ наслѣдствомъ по закону, отличается во многихъ отношенiяхъ отъ тѣхъ способовъ, которые предпринимаются вотчинникомъ при жизни его [2]). Въ другомъ дѣлѣ, разрѣшая вопросъ о размѣрахъ наслѣдственныхъ доль, которыя не были обозначены въ завѣщанiи, палата, очевидно, въ силу той же внутренней аналогiи, прямо обратилась къ нормамъ интестатнаго наслѣдованiя и опредѣлила размѣръ наслѣдственныхъ правъ на основанiи 1130 ст. Св. зак. гр., не разъяснивши даже, на основанiи бывшихъ въ ея виду данныхъ, какого порядка распредѣленiя имущества хотѣлъ завѣщатель, въ нарушенiе ст. 339 уст. гр. суд. [3]). Сближенiе это содѣйствовало возникновенiю для монашествующихъ запрещенiя получать по завѣщанiю „какъ устраненныхъ отъ правъ наслѣдства“ [4]), также по отношенiю къ лишеннымъ правъ состоянiя [5]). Такимъ же путемъ сила ст. 1301 Св. зак. гр.

---

[1]) Windscheid Lehrbuch des Pandectenrechts, III §§ 675—676.

[2]) Рѣш. 78 г. № 274, подобная же ссылка на аналогiю и тождество правъ наслѣдства по закону съ наслѣдствомъ по завѣщанiю въ рѣш. 76 г. № 46.

[3]) Рѣш. 81 г. № 52 по дѣлу Краснянской и Петровой.

[4]) Полож. 10 окт. 1831 г. § 39 п. 4 П. С. З. II № 4844, Неволинъ. Истор. Росс. гр. зак. § 485.

[5]) Полож. 1831 г. 10 окт. § 39 п. 5, п. п. 3 и 4 ст. 1067 Св. зак. гр.

была распространена и на случаи продажи имѣнія наслѣдникомъ по завѣщанію или душеприказчикомъ въ то время, когда утвержденное въ установленномъ порядкѣ завѣщаніе еще не было оспорено и признано недѣйствительнымъ, такъ какъ „при тождествѣ правъ нѣтъ основанія придавать различное значеніе послѣдствіямъ проявленія этихъ правъ“ [1]) Съ какой нерѣшительностью судебная практика распространяла силу 1301 ст. Св. зак. гр., показываетъ содержаніе столь близкаго къ намъ по времени ниже приведеннаго рѣш. 91 г. № 105. Въ дѣлѣ Костюриныхъ и Кононенко суд. палата распространила примѣненіе 1301 ст. Св. зак. гр. и на случай залога пожизненнымъ владѣльцемъ завѣщаннаго ему имѣнія въ нарушеніе ст. 1629 Св. зак. гр. [2]).

При таковомъ совпаденіи завѣщательнаго и интестатнаго наслѣдованія въ отношеніи наслѣдниковъ и при наличности „внутренней аналогіи“ [3]) наслѣдства по завѣщанію съ наслѣдствомъ по закону становится понятно, что уже въ указѣ объ единонаслѣдіи для обозначенія завѣщательнаго акта употребляются такія выраженія, какъ „отдалъ въ наслѣдіе, учинить наслѣдникомъ“ (п. п. 7 и 8); выраженія эти являются особенно умѣстными въ этомъ указѣ, въ коемъ для проявленія завѣщательной воли поставлены сравнительно съ прежнимъ порядкомъ вещей тѣсныя границы и въ которомъ особенно видно второстепенное значеніе завѣщательнаго акта. То же мы находимъ и въ позднѣйшихъ указахъ: „которые люди помѣстья и вотчины по наслѣдіи отдаютъ дѣтямъ своимъ или родственникамъ по линіи и по родству“ [4]).

---

[1]) Рѣш. 76 г. № 46, „по аналогіи“ рѣш. 78 г. № 77.

[2]) Рѣш. 78 г. № 77.

[3]) Рѣш. 78 г. № 274.

[4]) П. С. З. № 3099, № 4722, ук. 28 мая 1725 г. докл. 1: а наслѣдникъ, котораго онъ учинилъ, бьетъ челомъ чтобы по тому наслѣдству все недвижимое отдать ему одному, понеже де онъ учинилъ его наслѣдникомъ, срв. Рудневъ, О духовномъ завѣщаніи по русскому гражданскому праву стр. 112 № 4; по мнѣнію Руднева, стр. 182, „съ древнѣйшихъ историческихъ временъ однимъ изъ основаній универсальнаго наслѣдованія и въ Россіи было духовное завѣщаніе. Духовное завѣщаніе по закону обособилось отъ древне-русскаго завѣщанія и... въ настоящее время по положительному праву есть не болѣе какъ дарственный

Представленіе о томъ, что завѣщаніе является основаніемъ къ наслѣдству, прежде всего складывается относительно тѣхъ случаевъ, когда наслѣдникъ по завѣщанію есть въ то же время и наслѣдникъ по закону. Въ 1820 г. явился вопросъ, было ли имущество, полученное Мясоѣдовой отъ дяди ея Измайлова, благопріобрѣтеннымъ или родовымъ. 6 членовъ Государственнаго Совѣта разсуждали такъ: вопросъ сей не имѣлъ бы мѣста въ такомъ случаѣ, когда Мясоѣдова была для Измайлова лицемъ постороннимъ, ибо тогда завѣщанное ей имѣніе было бы для нея не что иное, какъ даръ, которымъ она и имѣла бы полное право распорядиться по своей волѣ, но Мясоѣдова была родная племянница Измайлову, слѣдовательно могла получить послѣ него имѣніе и безъ духовной по праву наслѣдства. Такимъ образомъ означенныя племянницы Измайлова . . . , получивъ отъ дяди имѣніе по завѣщанію въ видѣ раздѣла, *сохранили съ тѣмъ вмѣстѣ и принадлежащее имъ по закону право наслѣдства, не бывъ обязаны платить пошлины, какая установлена закономъ съ имѣній, завѣщанныхъ въ пользу лицъ постороннихъ.* Изъ сего слѣдуетъ, что онѣ (племянницы Измайлова) означеннымъ имѣніемъ, *по ближайшему родству за ними утвержденнымъ, не могутъ уже распоряжаться какъ бы пріобрѣтеннымъ отъ* сторонняго лица, но должны пользоваться онымъ на правилахъ, для наслѣдственныхъ или родовыхъ имѣній постановленныхъ [1]). Такія же разсужденія мы встрѣчаемъ и при возникновеніи другихъ вопросовъ, напр., по вопросу о взиманіи наслѣдственныхъ пошлинъ [2]).

Идея о дѣйствіи нормъ интестатнаго наслѣдованія въ случаяхъ совпаденія съ ними завѣщанія проглядываетъ и въ

на случай смерти актъ". Мы держимся противоположной точки зрѣнія. Въ раннюю эпоху завѣщаніе было сингулярной сдѣлкой, подобно куплѣ, даренію (или же было обрядовымъ актомъ, не имѣвшимъ юридическаго значенія) и лишь за послѣдніе два вѣка становится актомъ, порождающимъ универсальное преемство.

[1]) П. С. З. № 28324.

[2]) П. С. З. № 23317 въ 1808 г., въ каковыхъ случаяхъ получаемое во владѣніе имѣніе не есть уже въ существѣ вещи наслѣдство, но добровольная на правѣ законномъ основанная уступка онаго или подарокъ П. С. З. II № 400 ук. 1826 г., указъ 1839 г., П. С. З. II № 12012.

Уложеніи: „а которые вотчинники померли, а вотчины ихъ послѣ ихъ по духовнымъ и по даннымъ ихъ даны ихъ племянницамъ и внучатамъ и правнучатамъ дѣвкамъ: и тѣмъ вотчинамъ быть за ними *по родству*" [1]). И уже только впослѣдствіи понятіе наслѣдственнаго перехода распространяется и на тѣ случаи, когда имѣніе отказывается тому, кто не есть наслѣдникъ ab intestato завѣщателя (вышеперечисленные случаи перенесенія нормъ наслѣдственнаго преемства на завѣщательное). Особенно этотъ взглядъ, какъ мы видѣли, укрѣпляется въ періодъ кассаціонной практики, несмотря на указанныя выше ея тенденціи видѣть во многихъ случаяхъ въ завѣщаніи сингулярную сдѣлку. Какъ въ древнемъ русскомъ правѣ византійское право дало рядъ формъ, благодаря коимъ завѣщательный актъ выдѣлился среди однородныхъ съ нимъ юридически сингулярныхъ сдѣлокъ [2]), такъ въ новое время римское право внесло цѣлую группу понятій въ наслѣдственное право, завершившихъ отождествленіе обоихъ видовъ преемства. Вліяніе римскихъ идей чувствуется, впрочемъ, на протяженіи всего XIX вѣка, его нельзя отрицать и для XVIII вѣка. Такъ, 30 ноября 1796 г. было дозволено Высочайшимъ указомъ Ильѣ Комповскому пользоваться фамиліей своего отца и правомъ *къ наслѣдству его имѣнія* [3]). Въ другихъ указахъ дѣло идетъ о вступленіи въ права наслѣдства [4]).

---

[1]) Улож. XVII, 1; чрезвычайно любопытенъ указъ 30 іюня 1821 г. П. С. З. № 28670. Графъ Михаилъ Гудовичъ завѣщалъ благопріобрѣтенное имѣніе брату Петру мимо другихъ своихъ братьевъ. При разрѣшеніи вопроса о взиманіи наслѣдственныхъ пошлинъ, было высказано мнѣніе о взысканіи ихъ только съ тѣхъ частей завѣщаннаго гр. Петру Гудовичу имѣнія, „какія пріобрѣтаетъ онъ по духовному завѣщанію, исключая ту часть, какая прямо слѣдуетъ ему при другихъ равныхъ наслѣдникахъ". Такое заключеніе основывалось на томъ, что Петръ по закону „состоитъ въ прямой и непосредственной линіи наслѣдникомъ только въ одной своей части, а къ прочимъ частямъ, достающимся ему одному мимо родныхъ братьевъ своихъ, онъ не есть ближайшій или единственный, но отдаленный наслѣдникъ, и получаетъ оныя уже *по праву духовнаго завѣщанія*, которое въ самомъ существѣ составляетъ даръ".

[2]) Жур. Мин. Юст. Сентябрь 1901 г. стр. 152 и слѣд.

[3]) П. С. З. № 17598.

[4]) Ук. 1817 г, П. С. З. № 26678: вступить во всѣ права наслѣдства... сыновьямъ его, ук. 1809 г.: ибо дѣти въ наслѣдство не входятъ П. С. З. № 23780.

Въ кассаціонной практикѣ въ цѣломъ рядѣ рѣшеній (мы беремъ тексты, спеціально трактующіе о наслѣдствѣ по завѣщанію), завѣщаніе ведетъ къ универсальному преемству, наслѣдникъ по завѣщанію представляетъ лицо, къ которому перешла совокупность правъ и обязанностей наслѣдодателя по завѣщанному имѣнію [1]). Въ другихъ кассаціонныхъ рѣшеніяхъ дѣло идетъ объ открытіи наслѣдства по завѣщанію [2]), о призывѣ наслѣдника къ наслѣдованію по завѣщанію [3]). Въ рѣшеніи 1891 г. № 105 различаются въ наслѣдованіи по завѣщанію моменты открытія и принятія наслѣдства, соотвѣтственно delatio и aditio haereditatis. Наслѣдникъ по завѣщанію является представителемъ умершаго по имуществу [4]), замѣняющимъ лицо завѣщателя [5]). Отдѣльныя выраженія, какъ призваніе къ наслѣдству [6]), идея единства личности наслѣдодателя съ наслѣдникомъ [7]), самое опредѣленіе завѣщательнаго преемства, какъ перехода совокупности правъ и обязанностей отъ наслѣдодателя къ наслѣднику [8]), показываютъ, съ какимъ сильнымъ вліяніемъ римскаго права мы здѣсь имѣемъ дѣло. Кассаціонная практика, впрочемъ, въ этомъ отношеніи продолжаетъ работу Сперанскаго, производившаго большія заимствованія изъ французскаго кодекса. Въ проектѣ гражданскаго уложенія 1814 г. мы встрѣчаемъ опредѣленіе на-

---

[1]) Рѣш. 1878 г. № 274, съ ссылкой на внутреннюю аналогію съ наслѣдствомъ по закону. Въ рѣш. 1883 г. № 69 идетъ рѣчь о наслѣдственномъ преемствѣ по закону или духовному завѣщанію; рѣш. 1873 г. № 794 разъясняетъ, что подъ употребленнымъ въ ст. 1298 1 ч. X т. выраженіемъ нельзя не разумѣть вообще наслѣдниковъ, т. е. наслѣдниковъ по закону и наслѣдниковъ по завѣщанію.

[2]) Рѣш. 1870 г. № 917, рѣш. 1880 г. № 283.

[3]) Рѣш. 1871 г. № 274.

[4]) Рѣш. 1874 г. № 155.

[5]) Рѣш. 1880 г. № 283, 1878 г. № 274.

[6]) Lex vocat или vocatur aliquis per legem etc. Windscheid III, § 529, № 1.

[7]) Ср. ниже выдержку изъ касс. рѣш. 1895 г. № 74, Nov. 48 pr.: Cum... nostris videtur legibus unam quodam modo esse personam haeredis et qui in eum transmittet haereditatem, Windscheid III, § 605, № 4.

[8]) L. 37 D. 29, 2: haeres in omne jus mortui, non tantum singularum rerum dominium succedit, cum et ea, quae in nominibus sunt, ad haeredem transeunt Windscheid, III, § 605, № 1.

слѣдства [1]), понятія объ открывшемся наслѣдствѣ, о вступленіи или принятіи наслѣдства и объ отреченіи отъ него (Архивъ Государственнаго Совѣта, томъ IV, §§ 180 и сл. 2 ч.). Въ проектѣ же мы встрѣчаемъ свойственныя римскому праву представленія о наслѣдствѣ, какъ о лицѣ, дѣйствующемъ во имя умершаго собственника [2]) о наслѣдникѣ, какъ представляющемъ собою личность наслѣдодателя [3]). Кассаціонная практика показываетъ, что заимствованія Сперанскаго (не всѣ, разумѣется) были вызваны не желаніемъ подпасть „желѣзному скипетру“ Наполеона, а насущною потребностью въ руководящихъ принципахъ, и теперь ощущаемою практикою [4]). Вліяніе римскаго права, посредственное и непосредственное, въ такой мѣрѣ чувствуется въ кассаціонной практикѣ во всѣхъ областяхъ гражданскаго права, въ томъ числѣ и въ завѣщательномъ правѣ, что безъ преувеличенія можно сказать, что мы переживаемъ рецепцію римскаго права. Вотъ любопытный образчикъ такой рецепціи, въ сферѣ же завѣщательнаго права. По дѣлу Кучеренковой (рѣш. 1880 г. 129) Одесская судебная палата разсуждаетъ: „какъ скоро послѣ владѣльца осталось духовное завѣщаніе..., то является уже наслѣдство по завѣщанію, которое устраняетъ собою наслѣдство по закону, что при наслѣдованіи по закону къ наслѣднику переходитъ вся совокупность имущественныхъ правъ и

[1]) Составъ имуществъ, правъ и обязанностей, оставшихся по смерти владѣльца, § 96, 2 ч., ср. ст. 1104 Св. зак. гр.: совокупность правъ и обязательствъ послѣ умершаго безъ завѣщанія. ср. вышеприведенный l. 37, D. 29. 2, l. 62, D. 50, 17.

[2]) § 185 открывшееся наслѣдство, пока никѣмъ не принято или отвергнуто, почитается еще собственностью умершаго. Все, что умершій могъ бы пріобрѣсти, присоединяется къ наслѣдству; ср. l. 31 § 1. Dig. 28, 5: creditum est haereditatem dominam esse, defuncti locum obtinere, § 2 Inst. 2. 14: nondum enim adita haereditas personae vicem sustinet, non haeredis futuri, sed defuncti.

[3]) § 198: съ принятіемъ наслѣдства пріемлются всѣ обязательства, на имѣніи лежащія, такъ точно если бы владѣлецъ имѣнія не перемѣнился, § 367, тогда онъ (т. е. законный наслѣдникъ) вступаетъ непосредственно во всѣ права и обязанности владѣльца, такъ точно, какъ бы владѣлецъ сей не перемѣнялся, см. вышеприведенное мѣсто изъ Дигестъ l. 37 D. 29, 2.

[4]) Стоитъ только обратить вниманіе на количество сенатскихъ разъясненій, посвященныхъ руководящимъ началамъ въ гражданскомъ правѣ и процессѣ.

обязательствъ владѣльца..., но что коль скоро наслѣдодатель объявилъ въ завѣщаніи законную волю свою объ остающемся послѣ него имуществѣ, то положеніе наслѣдника видоизмѣняется, и онъ получаетъ только право, которое ему предоставилъ завѣщатель, и въ тѣхъ именно предѣлахъ, которые указаны въ завѣщаніи. Объясненіе апеллятора о томъ, что Екатерина Кучеренко представляется и наслѣдницей по закону, и наслѣдницей по завѣщанію, не можетъ быть допущено, какъ явно противорѣчащее 1104 ст. т. X ч. 1". Сенатъ сталъ на другую точку зрѣнія, признавъ, что право наслѣдниковъ по закону не можетъ уменьшиться отъ того, что они же были назначены наслѣдниками въ завѣщаніи.

Кто не узнаетъ въ разсужденіяхъ палаты стариннаго правила римскаго права: jus nostrum non patitur, eundem in paganis et testato et intestato decessisse earumque rerum naturalis inter se pugna ist (l. 7 D. 50, 17). Эта борьба между преемствами подсказала въ другомъ дѣлѣ (дѣло Сергѣева) такія соображенія: „кто дѣлаетъ распоряженіе о своемъ имуществѣ безъ исключенія, тѣмъ самымъ объявляетъ свою послѣднюю волю о всемъ своемъ имѣніи и долженъ считаться не оставившимъ никакого наслѣдства по закону, изъ чего затѣмъ вытекаетъ уже само собою заключеніе, что Шибалкинъ не оставилъ послѣ себя никакого наслѣдства по закону и что наслѣдники его не въ правѣ претендовать на капиталъ въ 31.400 руб." (о капиталѣ этомъ въ завѣщаніи Шибалкина не было сдѣлано никакого распоряженія) [1]). Не безъ вліянія же римскаго права возникъ въ практикѣ вопросъ о допустимости резолютивныхъ условій (не признанныхъ римскимъ завѣщаніемъ, по правилу semel haeres semper haeres), разрѣшенный Сенатомъ въ противоположномъ римскому праву смыслѣ [2]). Признаніе за преемникомъ по завѣщанію свойства наслѣдника завѣщателя приводитъ къ ряду соотвѣтственныхъ консек-

---

[1]) Рѣш. 1870 г. № 917.

[2]) Рѣш. 1879 г. № 27. Емельяновъ завѣщалъ женѣ недвижимое имѣніе при условіи невступленія ея во второй бракъ; по мнѣнію судебной палаты, несоблюденіе Емельяновой означеннаго условія не могло повлечь за собою разрушенія предоставленнаго ей по завѣщанію права собственности.

венцій. Имущество завѣщателя до вступленія наслѣдниковъ послѣдняго въ обладаніе имъ признается составляющимъ „вполнѣ самостоятельную массу, такъ что предпочтительное удовлетвореніе изъ него кредиторовъ умершаго не можетъ представить затрудненій", со вступленіемъ же въ обладаніе завѣщаннымъ наслѣдниковъ „въ отношеніи движимости теряются уже отличительные признаки наслѣдственнаго ея происхожденія" [1]). Изъ таковыхъ посылокъ, образовавшихся не безъ вліянія римскаго права [2]), дѣлается выводъ „о правѣ преимущественнаго удовлетворенія личныхъ кредиторовъ наслѣдодателя передъ личными кредиторами наслѣдника" [3]). „Утвержденіе извѣстнаго лица наслѣдникомъ къ имуществу умершаго",—разъясняетъ Сенатъ,—„относительно правъ Софіи Константиновой, наслѣдницы по завѣщаніямъ Санковскихъ, —„относится не къ какой-либо отдѣльной части наслѣдства, но ко всей совокупности имуществъ, правъ и обязательствъ, послѣ наслѣдодателя оставшихся и наслѣдникамъ извѣстнаго рода принадлежащихъ" [4]). И вышеупомянутое представленіе о тождественности лица наслѣдодателя съ лицомъ наслѣдника производитъ соотвѣтственныя послѣдствія въ завѣщательномъ правѣ: „признавать за наслѣдниками и въ случаяхъ прямаго сознанія завѣщателемъ своего долга въ завѣщаніи права требовать особливыхъ доказательствъ этого долга отъ лица, въ пользу коего сознаніе учинено, значитъ отдѣлять лицо наслѣдодателя отъ лица наслѣдника, тогда какъ по общему правилу установляемой наслѣдованіемъ преемственности, всѣ дѣйствія наслѣдодателя, а въ частности и признаніе, учиненное наслѣдодателемъ, обязательны и для

---

[1]) Рѣш. 1886 г. № 63 дѣло Аматуни, ср. вышеприведенное рѣшеніе 1891 г. № 105.

[2]) Windscheid III, § 531; до момента aditio haereditatis являлась юридическимъ лицомъ, pro domino habetur, personae vice fungitur, съ момента aditio имущество наслѣдодателя и наслѣдника сливаются, ibidem § 605 № 6.

[3]) А. Боровиковскій 10-е изд. § 15 къ ст. 1259.

[4]) Харьковская судебная палата стояла на иной точкѣ зрѣнія, требовала утвержденія къ каждому въ отдѣльности имуществу, получаемому по завѣщанію, рѣш. 1875 г. № 848.

наслѣдника" [1]). Такимъ же образомъ Сенатъ призналъ, что на наслѣдниковъ по завѣщанію переходитъ право сдѣлать запирательство въ принятіи поклажи по силѣ 2111 ст. Св. зак. гр. [2]) и что для нихъ обязательно состоявшееся противъ наслѣдодателя рѣшеніе [3]). Однако, такое распространеніе на преемниковъ по завѣщанію свойства наслѣдника по закону проведено въ правѣ не совсѣмъ послѣдовательно. И въ рѣшеніяхъ суда, и въ объясненіяхъ сторонъ, и въ законѣ здѣсь и тамъ сказывается тенденція считать наслѣдникомъ только наслѣдника по закону и не распространять права послѣдняго на преемника по завѣщанію. Такъ, въ замѣненной правилами, выраженными въ ст. 1219 Св. зак. гражд., ст. 1273 значилось: не подвергаются общей публичной продажѣ однѣ остающіяся послѣ смерти офицера ручныя вещи, о коихъ будутъ письменныя завѣщанія хозяевъ или которыя возможно доставить на Донъ для выдачи *наслѣдникамъ, либо тому, кому назначены* завѣщателемъ;— подъ словомъ наслѣдникъ, такимъ образомъ, еще понимается наслѣдникъ по закону. Выше мы привели примѣръ такого неравнаго отношенія къ двумъ преемствамъ въ дѣлѣ Кучеренковой [4]). О неравенствѣ преемствъ по закону и по завѣщанію прямо заявляется въ одномъ рѣшеніи судебной палаты по поводу распространенія на наслѣдниковъ по завѣщанію правила ст. 1301 Свод. зак. гражд. [5]). Въ дѣлѣ Рудаковой [6]) Алек-

---

[1]) Рѣш. 1895 г. № 74.

[2]) Рѣш. 1878 г. № 195.

[3]) Рѣш. 1889 г. № 83.

[4]) Рѣш. 1880 г. № 129, при наличности завѣщанія является преемство по завѣщанію, дающее иныя права, чѣмъ наслѣдство по закону. Въ дѣлѣ Медвѣдевой и Столбова послѣдній, жалуясь на нарушеніе мировымъ съѣздомъ ст. 1254 т. X ч. 1, объясняетъ: „хотя законъ этотъ, т. е. ст. *1254, относится къ наслѣдникамъ по закону*; но рѣшеніемъ 1869 г. № 1032 разъяснено, что для наслѣдниковъ по завѣщанію никакого особаго срока, съ котораго слѣдуетъ считать открытіе наслѣдства, не установлено" рѣш. 1872 г. № 1223.

[5]) Рѣш. 1891 г. № 105; наслѣдникъ по завѣщанію не можетъ быть признанъ равноправнымъ съ наслѣдникомъ по закону въ виду того, что права перваго зависятъ отъ утвержденія къ исполненію завѣщанія, тогда какъ права втораго возникаютъ съ момента смерти наслѣдодателя, независимо отъ судебнаго утвержденія правъ на наслѣдство.

[6]) Рѣш. 1886 г. № 60.

сандра Рудакова заявляла въ рядной, что она „полученнымъ ею отъ родителя ея награжденіемъ (каменная лавка и 10000 рублей деньгами) остается совершенно довольною и какъ за себя, такъ и за наслѣдниковъ своихъ добровольно отрекается отъ всякаго участія въ наслѣдствѣ какъ въ движимомъ, такъ и въ недвижимомъ, могущемъ открыться послѣ ея родителя Ѳедота Рудакова“. Оказалось, что Ѳедотъ Рудаковъ еще раньше составленія рядной отказалъ ей 15000 руб. Судебная палата признала, что отреченіе Рудаковой не простирается на наслѣдство по духовной, такъ какъ въ рядной записи не выражено положительно отреченія отъ наслѣдства по завѣщанію, что отказываться можно только отъ того, на что̀ имѣешь извѣстное опредѣленное право, какъ, напр., отъ наслѣдства по закону, на наслѣдство же по завѣщанію правъ никто не имѣетъ, такъ какъ порядокъ этотъ зависитъ отъ измѣнчивой воли собственника. Отсюда, очевидно, съ какимъ трудомъ проводилось въ жизнь отождествленіе двухъ преемствъ. По дѣлу Константиновичъ Харьковская судебная палата нашла незаконной передачу по улиточной записи правъ на имущество, „доставшееся не по наслѣдству, а по духовнымъ завѣщаніямъ“ [1]). Тотъ же вопросъ встрѣтился въ практикѣ Харьковской судебной палаты и по дѣлу Пороховниковыхъ, и она также нашла, что „въ отношеніи наслѣдства по духовному завѣщанію улиточныя записи недѣйствительны“ [2]). Сенатъ сталъ на другую точку зрѣнія и не нашелъ разницы въ преемствѣ по закону и по завѣщанію по отношенію къ сему вопросу. Неравенство двухъ преемствъ сказывается, наконецъ, по вопросу о приращеніи. Сенатъ нашелъ, что „разсужденіе палаты (по дѣлу Павловой) о

---

[1]) Рѣш. 1875 г. № 848.

[2]) Рѣш. 1896 г. № 131 со ссылкой на Литовскій Статутъ; по мнѣнію палаты, 1256 ст. помѣщена въ главѣ III, раздѣла II о пріобрѣтеніи имуществъ наслѣдствомъ по закону и какъ поэтому, такъ и по своему смыслу, не можетъ быть распространяема на наслѣдство по духовному завѣщанію, когда наслѣдственныя доли опредѣляются не въ силу закона, а по волѣ завѣщателя, и наслѣднику предстоитъ не отысканіе наслѣдства, а лишь утвержденіе духовнаго завѣщанія къ исполненію.

томъ, что въ дѣйствующихъ законахъ не установлено право приращенія наслѣдства по завѣщанію, соотвѣтствуетъ существующимъ законоположеніямъ" [1]); между тѣмъ, какъ части имущества завѣщателя, по какой бы то ни было причинѣ оставшіяся внѣ завѣщательнаго распоряженія, прирастаютъ къ долямъ наслѣдниковъ по закону [2]). Вопросъ о приращеніи особенно выдвигаетъ разницу въ понятіи наслѣдованія по завѣщанію нашемъ и римскомъ. Приращеніе является прямымъ выводомъ изъ представленія о призваніи каждаго сонаслѣдника къ наслѣдству, какъ къ цѣлому, такъ что естественнымъ слѣдствіемъ отпаденія одного наслѣдника является увеличеніе долей другихъ сонаслѣдниковъ, и въ этомъ римскіе юристы видѣли основаніе для этого права [3]). По нашему же праву оказывается, что доли по завѣщанію не могутъ переходить въ иномъ размѣрѣ, чѣмъ тотъ, который опредѣленъ завѣщателемъ [4]). Такое вниманіе къ указаніямъ завѣщательной воли въ ущербъ принудительнымъ нормамъ (jus publicum) выражается въ томъ, что преемство по завѣщанію разсматривается какъ преемство по волѣ завѣщателя, тогда какъ интестатное преемство является преемствомъ *по закону* [5]). Отсутствіе права приращенія есть первое отступленіе отъ принципа призванія наслѣдниковъ къ совокупности имуществъ, правъ и обязательствъ, оставшихся послѣ умершаго.

Другое важное неравенство между положеніемъ интестатныхъ и завѣщательныхъ наслѣдниковъ сказывается въ исторіи наслѣдственныхъ правъ по отношенію къ овладѣнію ими

---

[1]) Рѣш. 1886 г. № 23.

[2]) Рѣш. 1880 г. № 129 по дѣлу Кучеренковой.

[3]) Partes concursu fiunt или cum primum itaque non inveniet alter eum, qui sibi concurrat, solus utetur in totum, Windscheid III § 603 № 1.

[4]) Рѣш. 1871 г. № 920, рѣш. 1892 г. № 63: „на всякое имущество, непринадлежащее наслѣдникамъ по завѣщанію, имѣетъ право только наслѣдникъ по закону".

[5]) Рѣш. 1881 г. № 16: ибо и самое духовное завѣщаніе, въ пользу наслѣдника составленное, есть не что иное, какъ предоставленіе наслѣднику воспользоваться остающимся послѣ завѣщателя наслѣдствомъ не на основаніи закона, а на основаніи особенныхъ распоряженій, сдѣланныхъ завѣщателемъ, рѣш. 1881 г. № 62—для мотивировки права завѣщателя возлагать на наслѣдниковъ платежъ долговъ, 1871 г. № 920—для мотивировки отсутствія права представленія.

доставшимся имъ имуществомъ. Въ отличіе отъ римскаго права, гдѣ, въ случаѣ наличности нѣсколькихъ наслѣдниковъ, у нихъ возникала общая собственность, объектомъ которой была совокупность имущественныхъ отношеній, оставшихся послѣ умершаго, haereditas, и для ликвидаціи этой общей собственности былъ необходимъ раздѣлъ [1]), въ нашемъ правѣ хотя также получается общее владѣніе наслѣдниками по завѣщанію имуществомъ ихъ праводателя, но невсегда нуженъ формальный раздѣлъ имуществъ. Такой раздѣлъ необходимъ въ случаяхъ общности, получающейся при отказѣ всего или части имущества нѣсколькимъ наслѣдникамъ conjunctim. Въ случаяхъ же institutio ex certa re, индивидуально обозначеннаго имущества въ пользу такого-то наслѣдника, тамъ, гдѣ римское право вычеркивало назначеніе на опредѣленную вещь (detracta fundi mentione) или ставило такого дестинатера въ положеніе легатара, не отнимая у него и качества наслѣдника [2]), въ нашемъ современномъ правѣ индивидуально или генерически опредѣленное (напр., въ случаѣ денежныхъ изъ наслѣдства выдачъ) имущество непосредственно доходитъ до дестинатера. Въ русскомъ правѣ порядокъ регулированія наслѣдственныхъ отношеній осложняется назначеніемъ душеприказчиковъ, которые берутъ въ завѣдываніе наслѣдственное имущество и распредѣляютъ его сообразно волѣ завѣщателя между наслѣдниками. Такъ было и въ старомъ русскомъ правѣ: по сей духовной грамоте,—читаемъ мы на оборотѣ одной духовной 1560 г.,—аз Матвѣй, сынъ Богданова взял у прикащиковъ (душепрпкащиковъ) пядесят рублев в матери своеи мѣсто Настасьино (въ духовной было сказано: да из тѣх же денег [имѣющихъ быть полученными въ наслѣдственную массу отъ одного изъ наслѣдниковъ] дадут приказщики Настасье Ѳѳонасьеве женѣ Богданова пятдесят рублевъ или сыну ее Матвѣю) [3]), по сей духовной азъ Овдотья господаря своего благословенье Васья-

---

[1]) Windscheid III § 608 № 1.
[2]) Windscheid III § 553.
[3]) Акты Лихачева № 13.

ново у прикащиковъ сорокъ рублев взяла [1]), по сей духовной по отказу Максима Акинфіева Ильинской попъ Леонтій съ причетники нетель взялъ [2]). И въ современномъ русскомъ правѣ, несмотря на то, что дестинатеры ex certa re называются сонаслѣдниками и соучастниками въ наслѣдствѣ [3]), тѣмъ не менѣе не видно, чтобы они, вступая въ общеніе съ другими наслѣдниками, нуждались въ формальномъ раздѣлѣ. Еще въ 1785 г. по дѣлу объ имѣніи, оставшемся послѣ Саввы Яковлева, именнымъ указомъ предписано было раздѣлить недвижимое имущество его на четыре части между его братьями и произвести раздѣлъ съ соблюденіемъ указанныхъ формальностей [4]). Что же касается назначенныхъ завѣщателемъ выдачъ сестрѣ, дочери, внучкамъ покойнаго и другимъ дестинатерамъ, то ихъ повелѣно исполнить безъ дальнѣйшаго [5]). Такимъ же образомъ и въ настоящее время душеприказчики или наслѣдники, дѣйствующіе въ качествѣ душеприказчика, распредѣляютъ имущество между наслѣдниками по завѣщанію, и, въ случаѣ споровъ, послѣдніе получаютъ завѣщанныя имущества путемъ иска объ исполненіи завѣщанія, на основаніи ст. 1084 Свод. зак. гражд. [6]). Въ другихъ случаяхъ дестинатеры отдѣльныхъ выдачъ изъ

---

[1]) Духовная 1533—1538. Акты Лихачева № 2, въ духовной 1551—1552 г.: по сей духовной меня Марью дошло отъ прикащиковъ приданых денегъ тринацет рублев., Ibidem. № 8.

[2]) Акты юридическіе № 426, въ духовной 1656 г. завѣщатель приказалъ женѣ, сыну и брату „отдать попу съ причетники нетель пестру", срв. Акты Лихачева № 13 стр. 46—48.

[3]) Рѣш. 81 г. № 62 долгъ завѣщателя, лежащій на имѣніи, отданномъ его сонаслѣднику, рѣш. 87 г. № 106 соучастники въ наслѣдствѣ, рѣш. 74 г. № 596, рѣш. 70 г. № 175: Василій и Иванъ Бехтѣевы предъявили... искъ... отвергая по смыслу означеннаго завѣщанія (Бехтѣевой) самое право Миролюбова (наслѣдника по завѣщанію Бехтѣевой) на участіе вмѣстѣ съ ними, въ недвижимомъ имѣніи Бехтѣевой въ качествѣ наслѣдника... см. ниже рѣш. 74 г. № 284.

[4]) П.п. 3 и 4. Полн. Собр. Зак. № 16203.

[5]) П. 1. Полн. Собр. Зак. № 16203.

[6]) Рѣш. по дѣлу Морошкина 74 г. № 284: и дѣйствительно, являясь сонаслѣдниками, а не легатаріями, истцы не имѣли права требовать выдачи имъ имущества (отъ одной изъ сонаслѣдницъ), какъ отъ наслѣдницы, по ст. 1259 и 1086 т. X ч. 1, а могли требовать исполненія завѣщанія лишь какъ отъ душеприказчицы, рѣш. 81 г. № 131, 73 г. № 620, 73 г. № 699.

имущества обращаются къ подлежащему суду о снятіи мѣръ охраненія съ завѣщаннаго имущества и о выдачѣ имъ слѣдующаго имъ по завѣщанію [1]). Въ рѣшеніи 1874 г. № 583 высказана мысль, что духовное завѣщаніе „исключаетъ права наслѣдниковъ по закону на наслѣдованіе тѣмъ имѣніемъ, которое отказано завѣщателемъ другимъ лицамъ, а тѣмъ самымъ и на денежныя выдачи или пожертвованія, въ завѣщаніи опредѣленныя". Казалось бы, этимъ рѣшеніемъ отвергается всякое общеніе между наслѣдниками, призванными къ наслѣдству по разнымъ основаніямъ. Но такой выводъ былъ бы поспѣшенъ. Въ рѣшеніи 1872 г. № 885 по дѣлу Тихоцкаго и Лазаревой было дано разъясненіе по поводу того, когда мировой судья можетъ снять, по просьбѣ явившихся наслѣдниковъ, мѣры охраненія и выдать имъ завѣщанное имущество. Въ случаѣ отсутствія душеприказчика (неназначенія его или его отказа) мировой судья снимаетъ мѣры охраненія и выдаетъ завѣщанное наслѣдникамъ, хотя бы явились не всѣ,—только тогда, когда для исполненія завѣщательной воли нѣтъ нужды въ какихъ-либо предварительныхъ распоряженіяхъ, напр., по продажѣ имѣнія, по обращенію тѣхъ или другихъ процентныхъ бумагъ въ деньги, однимъ словомъ, въ предварительной ликвидаціи дѣлъ умершаго. Въ послѣднемъ же случаѣ онъ снимаетъ мѣры охраненія и выдаетъ имущество только тогда, когда явятся всѣ наслѣдники— ибо только всѣ наслѣдники въ семъ случаѣ могутъ замѣнить душеприказчика, и права по исполненію „принадлежатъ лишь всѣмъ наслѣдникамъ въ совокупности". Здѣсь уже даетъ себя знать идея о связанности между собою правъ единичныхъ наслѣдниковъ [2]). Въ 1887 г. въ распорядительномъ засѣда-

---

[1]) Рѣш. 1872 г. № 885, рѣш. 1897 г. № 4.

[2]) Срв. также рѣш. Общ. Собр. 1825 г.: взнесть въ надлежащее мѣсто слѣдующія по завѣщанію (Кулаева) на поминовеніе и на бѣдныхъ деньги, кои распредѣлить на сіи предметы съ согласія всѣхъ наслѣдниковъ. Сборн. рѣш. Прав. Сен. т. II № 32; проектъ гражданскаго уложенія 1814 г. § 411: есть ли выдѣленная родовая или законная часть будетъ въ залогѣ: тогда залогъ сей оставляется въ силѣ; но о платежѣ по оному наслѣдники по закону и наслѣдники по завѣщанію обязаны учинить между собою особенное постановленіе, коимъ платежъ сей имѣетъ быть обезпеченъ. Архивъ Государственнаго Совѣта, томъ IV, стр. 156.

нія Правительствующаго Сената былъ, по предложенію оберъ-прокурора, разрѣшенъ вопросъ, можетъ ли Государственный банкъ выдавать признаннымъ судомъ наслѣдникамъ умершаго вкладчика причитающіяся имъ части изъ вклада наслѣдодателя, безъ представленія въ банкъ утвержденнаго судомъ соглашенія наслѣдниковъ, относительно раздѣла между ними наслѣдственнаго капитала, съ точнымъ опредѣленіемъ суммы, причитающейся каждому сонаслѣднику? Сенатъ при разрѣшеніи сего вопроса исходилъ отъ смысла ст. 1104 и 1313 Св. зак. гражд., отъ *представленій о наслѣдствѣ по закону, какъ совокупности имуществъ правъ и обязательствъ, объ общемъ владѣніи наслѣдниками наслѣдственнымъ имуществомъ, съ раздѣломъ послѣдняго*, по требованію кого-нибудь изъ нихъ. Любопытно, что вопросъ былъ разрѣшенъ одинаково для обоего вида наслѣдниковъ, по закону и по завѣщанію, при чемъ принятъ критерій вышепомянутаго рѣшенія 1872 г. № 885. Если нужна ликвидація наслѣдственнаго имущества прежде его распредѣленія, оно можетъ быть выдано наслѣдникамъ не иначе, какъ по предъявленіи раздѣльнаго акта. Если же дѣло идетъ о простыхъ денежныхъ выдачахъ и доли сонаслѣдниковъ выясняются путемъ простаго ариѳметическаго разсчета или же воля завѣщателя ясно и полно выражено, нѣтъ надобности представлять иныхъ актовъ, кромѣ утвержденнаго духовнаго завѣщанія [1]). Еще задолго впрочемъ до разъясненія помянутаго Кассаціоннаго Сената, именно въ проектѣ гражданскаго уложенія 1814 г., замѣчательномъ по своимъ прогрессивнымъ стремленіямъ, идеѣ общности наслѣдниковъ по отношенію къ наслѣдственной массѣ было дано полное значеніе, и формальный раздѣлъ былъ необходимъ для обоего вида наслѣдниковъ: но, когда по закону или по завѣщанію остались многіе наслѣдники, тогда раздѣлъ между ними производится на правилахъ, ниже сего изображенныхъ“ [2]). Всѣ эти примѣры и разъясненія показываютъ, что и надъ наслѣдниками ex certa re господствуетъ общее правило,

---

[1]) Рѣш. 1887 г. № 91.

[2]) § 381 2 ч. улож.

что они призываются къ совокупности наслѣдственныхъ имуществъ и что до момента полученія завѣщаннаго они имѣютъ право общей собственности надъ ними [1]). И такое представленіе, согласное закону, имѣетъ свое жизненное основаніе въ томъ, что необходимо регулировать какъ-либо право наслѣдниковъ на имущество до момента его выдачи и распредѣленія, а также регулировать права и отвѣтственность отдѣльныхъ соучастниковъ, возникающія при измѣненіяхъ, происшедшихъ въ наслѣдственномъ имуществѣ по волѣ одного изъ соучастниковъ (напр., при страхованіи общаго имущества) или безъ ихъ воли. И такая регулировка производится по началамъ общей собственности (ст. 1313—1314, 543 и сл. Св. зак. гражд.). Вся разница между наслѣдниками по закону и наслѣдниками по завѣщанію заключается въ томъ, что для первыхъ раздѣлъ производится или полюбовно самими наслѣдниками, или судомъ (ст. 1315 Св. зак. гражд.), а для вторыхъ раздѣлъ этотъ заключается въ самомъ завѣщаніи или предоставленъ душеприказчику [2]). Такая точка зрѣнія на завѣщаніе была изстари [3]). Такой взглядъ въ наши времена высказала по одному дѣлу Тифлисская судебная палата, говоря о примѣнимости ст. 1338 Св. зак. гражд.: статья эта, по мнѣнію палаты, „касается лишь раздѣла наслѣдства, открывшагося по закону, завѣщаніе же предполагаетъ раздѣлъ наслѣдства по волѣ самого завѣщателя“ [4]). Отсюда и выработалась та практика, въ силу которой обязательныя для прекращенія общей собственности наслѣдниковъ по закону правила о полюбовномъ и судебномъ раздѣлѣ, изложенныя въ ст. 1315—1337 Св. зак. гражд. и 1409—1423 уст. гражд. суд., игнорировались при раздѣлѣ завѣщаннаго ex certa re имущества, и послѣдній

---

1) См. выше рѣш. 1887 г. № 91.

2) Ср. П. С. З. № 16203, приведенъ выше.

3) Жур. Мин. Юст., Сентябрь, стр. 147—148: а се есмь имъ раздѣлъ учинилъ, Русская Правда, Карамзинскій списокъ ст. 105: аще кто оумирая раздѣлитъ домъ дѣтемъ своимъ, А. Ю. № 411: а что животъ мой, кони и коровы...... то вѣдаетъ жена моя Онтонида, подѣлитъ дѣтей, кому что дастъ.

4) Рѣш. 1884 г. № 8, срв. рѣш. 1887 г. № 91.

являлся только осуществленіемъ проекта раздѣла, даннаго самимъ завѣщателемъ. Рѣшеніе 1887 г. № 91 уравняло въ этомъ отношеніи наслѣдниковъ по закону и по завѣщанію по отношенію къ вкладамъ Государственнаго банка. То же было и въ старомъ правѣ: дестинатеры ex certa re непосредственно получали отъ душеприказчиковъ имъ завѣщанные предметы (см. вышеприведенные примѣры), а для наслѣдниковъ по закону или хотя и по завѣщанію, но conjunctim, требовался полюбовный раздѣлъ [1]). Такимъ образомъ по отношенію къ осуществленію наслѣдственныхъ правъ получается существенная разница между наслѣдниками по закону и по завѣщанію. Раздѣлъ для первыхъ совершается по волѣ ихъ самихъ или судомъ, при чемъ онъ регулируется рядомъ правилъ, установленныхъ въ законѣ; раздѣлъ для послѣднихъ совершается по волѣ завѣщателя или назначеннаго имъ для сего лица и состоитъ въ осуществленіи указаній сей воли, при чемъ послѣдняя не заключена въ столь тѣсныя рамки, въ которыхъ происходитъ первый, формальный раздѣлъ [2]).

(Окончаніе слѣдуетъ).

---

[1]) Акты до юридическаго быта № 105 I, III, № 105 IV: се азъ Иванъ да азъ Михаило Петровы дѣти Котцовы... крестьяне раздѣлили есми промежъ собою полюбовно статки отца своего Петра, а свое владѣнье, 1682 г., № 106, Акты юридическіе № 262, 263, 264, 265: по любви, 267, 268.

[2]) Полн. Собр. Зак. № 4722 п. 14 докл. 2.; которые люди . . . имѣніе между своими дѣтьми раздѣлили по своему разсмотрѣнію, по духовнымъ и по другимъ домовнымъ письмамъ . . . а тѣ дѣти ихъ тѣмъ движимымъ и недвижимымъ по тому раздѣлу и владѣли, такоже кто и послѣ отцевъ своихъ сыновья жъ такое же недвижимое и движимое имѣніе между собою такимъ же образомъ или хотя и безписьменно раздѣля . . . по частямъ и владѣли . . . и тѣмъ ихъ раздѣломъ быть такъ, какъ они раздѣлили, Полн. Собр. Зак. № 8127: ежели кто умретъ безъ завѣта, то раздѣлъ, а кто умретъ съ завѣтомъ и напишетъ наслѣдникамъ то наслѣдство.

КЪ ВОПРОСУ О РЕЦИДИВѢ.

В. Н. Ширяева.

Данныя уголовной статистики свидѣтельствуютъ о повсемѣстномъ и безпрерывномъ ростѣ рецидива [1]). Внимательное изученіе этихъ данныхъ приводитъ къ еще болѣе неутѣшительнымъ выводамъ; онѣ указываютъ, что вѣроятность учиненія преступнаго дѣянія лицомъ, уже однажды наказаннымъ, больше, чѣмъ лицомъ, еще не подвергавшимся наказанію, что вѣроятность эта растетъ вмѣстѣ съ числомъ отбытыхъ наказаній и, наконецъ, что вѣроятность скорѣйшаго рецидива возрастаетъ вмѣстѣ съ продолжительностью срока отбытыхъ наказаній [2]).

---

[1]) Во Франціи, напр., за періодъ съ 1850 по 1888 г. процентъ рецидива увеличился болѣе, чѣмъ вдвое; въ 1850 г. en matière correctionnelle онъ равнялся 21%, а въ 1888 г.—45%; en matière criminelle—съ 28% рецидивъ возросъ до 57%; 41% осужденныхъ впадаютъ въ преступленіе уже въ теченіе перваго года послѣ освобожденія; въ Голландіи въ періодъ съ 1862 года до 1875 г. рецидивъ возросъ съ 24% до 27%; въ Австріи за десятилѣтіе съ 1871 г. по 1880 г. процентъ рецидива увеличился съ 42% до 45% (См. André. La récidive, 1892 г.). Въ Германіи процентъ рецидива въ 1881 г. не превышалъ 25%, въ 1896 г. онъ достигъ уже 38,9% (v. Liszt. Das Verbrechen, als social-pathologische Erscheinung, рус. пер. стр. 9). Въ Россіи процентъ рецидивистовъ за періодъ 1875—1879 г. равнялся 17%, въ 1895—1898 г. онъ достигъ уже 21,7% (см. Таганцевъ, Русское уголовное право, 2-е изд. т. II, стр. 1361 прил.).

[2]) Fr. v. Liszt. Das Verbrechen, als social-pathologische Erscheinung, стр. 16; рус. пер., стр. 10.

„Нельзя произнести болѣе суроваго приговора надъ современной системой наказанія“,—справедливо замѣчаетъ проф. v. Liszt,—„чѣмъ тотъ, который заключается въ этихъ выводахъ безпристрастной статистики“ [1]).

Свидѣтельствуя о полнѣйшемъ безсиліи уголовной репрессіи, рецидивъ представляетъ серьезную опасность для общества; „рецидивисты“,—говоритъ André,—„объявили обществу непримиримую войну, и уголовные законы безсильны въ борьбѣ съ ними: рецидивисты опасны не только сами по себѣ, но и по своему вліянію на окружающихъ, на заключенныхъ вмѣстѣ съ ними въ одну тюрьму новичковъ, на дѣтей большихъ городовъ, съ которыми они сталкиваются на улицахъ; нравственная зараза, распространяемая рецидивистами, находитъ здѣсь наиболѣе воспріимчивую почву“.

Современная господствующая доктрина понимаетъ подъ рецидивомъ учиненіе новаго преступнаго дѣянія, тождественнаго или однороднаго съ тѣмъ дѣяніемъ, наказаніе за которое было отбыто вполнѣ или отчасти, если притомъ между отбытымъ наказаніемъ и учиненіемъ новаго преступнаго дѣянія не протекло особаго давностнаго срока.

Такимъ образомъ необходимыми элементами понятія рецидива признаются: полное или частичное отбытіе наказанія за прежнее преступное дѣяніе, извѣстное соотношеніе между прежнимъ и новымъ преступнымъ дѣяніемъ (тождество или однородность ихъ) и особый срокъ давности; нѣкоторыя законодательства допускаютъ отступленія отъ этой конструкціи и наравнѣ съ отбытіемъ наказанія ставятъ помилованіе или покрытіе наказанія давностью; французское уложеніе довольствуется лишь формальнымъ соотношеніемъ между прежнимъ и новымъ преступнымъ дѣяніемъ, признавая рецидивъ только отъ равнаго къ равному или отъ высшаго къ низшему дѣянію, но не наоборотъ, и только для рецидива проступковъ требуетъ тождества дѣяній (le même délit).

Учиненное при наличности указанныхъ условій дѣяніе влечетъ за собой усиленіе наказанія, обязательное или фа-

---

[1]) Тамъ же.

культативное и въ различной степени, съ допущеніемъ даже перехода къ другому роду наказаній.

Такая сравнительно сложная конструкція рецидива не могла возникнуть сразу; она складывалась постепенно, мало по малу выдѣляясь изъ сопредѣльныхъ понятій. Правда, что представленіе о большей опасности человѣка, учинившаго нѣсколько преступныхъ дѣяній и обнаружившаго тѣмъ упорство своей воли, настолько естественно, что оно встрѣчается въ законодательныхъ памятникахъ различныхъ народовъ, стоящихъ на разныхъ ступеняхъ развитія [1]). Нѣкоторые находятъ довольно развитое понятіе рецидива, общаго и спеціальнаго, уже въ римскомъ правѣ и въ подтвержденіе своего взгляда приводятъ цѣлый рядъ отрывковъ изъ источниковъ римскаго права [2]). Но ближайшее разсмотрѣніе этихъ отрывковъ не даетъ права дѣлать такого заключенія. Въ силу самаго построенія римскаго уголовнаго процесса, при которомъ римскій народъ, не связанный обязательными нормами закона, могъ не только карать или миловать преступника, по своему усмотрѣнію, но и создавать новыя преступныя дѣянія, не могло существовать обстоятельствъ, вліяющихъ на мѣру отвѣтственности [3]). Только въ позднѣйшій періодъ римскаго права въ законѣ стали встрѣчаться указанія на обстоятельства,

---

[1]) Gr. Friedlaender. Der Rückfall im gemeinen deutschen Recht, стр. 1; I. Sacker. Der Rückfall, eine kriminalpolitische und dogmatische Untersuchung, стр. 89.

[2]) Вотъ тѣ мѣста въ Corpus juris civilis, которыя обыкновенно указываются, какъ имѣющія отношеніе къ рецидиву: L. 1 D. de jure patron. (37, 14); L. 28 § 3 D. de poenis (48, 19); L. 28 § 10 D. de poenis (48, 19); L. 28 § 13, 14, 16 D. de poenis (48, 19); L. 3 § 9 D. de re milit. (49, 16); L. 4 § 15 D. cod.; L. 3 C. de episc. aud. (1, 4); L. 4 C. de servo fugit. (6, 1); L. 3 C. de patr. potest. (8, 47); L. 8 pr. Cod. ad leg. Julia de vi (9, 12); Const. unic. Cod. de superexact. (10, 20); L. 15 § 6 D. (48, 16); Const. 3 C. I, 4; Const. 4 C. (6, 1); Const. 20 C. (9, 47); Const. 8 § 1 C. (9, 12); Const. 3 C. (8, 47); Novel. 141, c. 1; 117, c. 9 § 5; 131, c. 11. Перечень этихъ мѣстъ и подробный разборъ можно найти въ указ. раб. Friedlaender, а также въ работахъ Münchhausen, Ueber die Strafbarkeit des Rückfalls. 1870 г. и Hohbach, Ueber den Rückfall (N. Archiv IX, 1826 г.).

[3]) Adolf Dochow—Zur Lehre von dem gewerbs-und gewohnheitsmässigen Verbrechen, стр. 20—21.

увеличивающія наказаніе; среди нихъ отмѣчается и повтореніе, какъ проявленіе особенно злой воли, какъ выраженіе презрѣнія къ закону, но во всякомъ случаѣ это понятіе не сознавалось римлянами вполнѣ точно и опредѣленно. Такія выраженія, какъ „malitia crescente augeri debet poena", „secundo vel tertio facere", „rursus, saepius, iterum admittere", in iisdem sceleribus perseverare", crimen non semel commissum" и др., съ одинаковымъ правомъ могутъ быть отнесены какъ къ повторенію въ собственномъ смыслѣ, такъ и къ случаямъ совокупности и преступныхъ дѣяній продолжаемыхъ. Поэтому казалось бы болѣе правильнымъ остановиться на томъ взглядѣ, который, отрицая существованіе въ римскомъ правѣ рецидива, какъ техническаго понятія, признаетъ, что римское право относилось вообще болѣе строго къ лицамъ, неоднократно вступавшимъ въ коллизію съ уголовнымъ закономъ, при чемъ это болѣе строгое отношеніе выражалось не только въ повышеніи обычнаго наказанія, но и въ переходѣ отъ одного наказанія къ другому, болѣе суровому [1].

Въ каноническомъ правѣ содержится нѣсколько положеній о болѣе строгомъ наказаніи повторяемыхъ преступленій; здѣсь впервые встрѣчается и глаголъ „recidere" [2], но тѣмъ не менѣе, какъ замѣчаетъ Friedlaender, „können wir diesem Rechte keine epochenmachende Bedeutung für unsere Lehre beilegen" [3], такъ какъ самое понятіе повторенія не было достаточно выяснено и обобщено [4].

Болѣе опредѣленный и отчетливый взглядъ на сущность

---

[1]) См. также Berner, Grundsätze des preussischen Strafrechts, стр. 129 и слѣд., Friedlaender, указ. раб., стр. 25.

[2]) См. C. 9 X de haeret. (5,4)—qui .... deprehensi fuerint in abjuratam haeresin recidisse saeculari judicio sine ulla penitus audientia decernimus relinquendos.

[3]) См. указ. раб. стр. 43.

[4]) См. также Таганцева, О повтореніи преступленій, 1867 г., указ. раб. Münchhausen'a и Hohbach'a. Къ рецидиву относятъ слѣдующія мѣста изъ источниковъ каноническаго права: c. 5 C. 24 qu. 2; c. 15 C. qu. 3; C. 1. X de cler. ven. (5,24); c. 1 X de cler. percus. (5,25); c. 1. X de excess. pract. (5,31); c. 2. X de purgat. canon. (5,34); c. 25. X de sent. excom. (5,39); c. 9. 12. 14. 23. 32 Dist. III de poenit. c. 13 pr. X de poenit. (5,38); Dist. 50, cap. 52 pr. § 1; cap. 2. X de clerc. excom. (5,27); c. 4 de haeret. in. VI (5,2); cap. 9. X de haeret. (5,4).

рецидива начинаетъ встрѣчаться только въ памятникахъ средневѣковаго законодательства.

Вниманіе средневѣковаго законодателя привлекало прежде всего повтореніе мелкихъ имущественныхъ посягательствъ; ихъ онъ считалъ наиболѣе опасными, за учиненіе ихъ налагалъ суровыя наказанія; при этомъ законодатель не проводилъ строгой границы между повтореніемъ въ собственномъ смыслѣ и совокупностью преступныхъ дѣяній; большее значеніе въ его глазахъ имѣли личныя качества преступника, признаніе преступника „бѣдовымъ лихимъ человѣкомъ“ [1]). Развитію этого послѣдняго понятія способствовала доктрина итальянскихъ криминалистовъ XVI и XVII в.в. Въ трудахъ Julius'a Clarus'a, Prosper'a Farinacius'a, а равно въ сочиненіяхъ ихъ преемниковъ (Damhouder'a, Berlich'a и др.), можно найти не мало весьма интересныхъ мыслей и замѣчаній; въ частности по вопросу о рецидивѣ работы этихъ криминалистовъ содержатъ много заслуживающаго вниманія матеріала.

Понятія рецидива и совокупности не имѣли въ ихъ глазахъ самостоятельнаго значенія. Съ точки зрѣнія господствовавшаго тогда взгляда на наказаніе, какъ на возмездіе, какъ на „malum passionis, quod infligitur propter malum actionis“, понятно было усиленіе наказанія при совокупности преступленій, но могли возникать и дѣйствительно возникали сомнѣнія относительно того, слѣдуетъ ли увеличивать наказаніе за повторное учиненіе дѣянія въ тѣхъ случаяхъ, когда преступникъ уже свелъ свои счеты съ правосудіемъ за дѣянія предшествовавшія. Только этими сомнѣніями можно объяснить тѣ вопросы, которые постоянно встрѣчаются въ работахъ всѣхъ виднѣйшихъ представителей уголовной доктрины XVI и XVII в.в. относительно болѣе строгой наказуемости случаевъ рецидива въ собственномъ смыслѣ [2]).

---

[1]) Friedlaender, въ указанной работѣ котораго приведено много отрывковъ изъ памятниковъ средневѣковаго германскаго законодательства (см. стр. 45—69), приходитъ къ выводу, что германское право еще задолго до Carolin'ы знало рецидивъ и придавало спеціальному рецидиву значеніе обстоятельства, увеличивавшаго отвѣтственность въ сильной степени; въ ст. 161 и 162 Carolin'ы Friedlaender точно такъ же усматриваетъ только рецидивъ (стр. 79).

[2]) См. Iul. Clarus — Opera omnia sive practica civiliset criminalis.

Повтореніе и совокупность принимались во вниманіе доктриной XVI и XVII в.в. лишь какъ доказательство преступной привычки—„consuetudinis delinquendi". Этому послѣднему признаку доктрина придавала рѣшающее значеніе; только при наличности преступной привычки наказаніе можетъ быть увеличено и доведено до смертной казни. „Преступная привычка",—говоритъ Prosper Farinacius,—„есть качество, заслуживающее внимательнаго обсужденія, и представляется обстоятельствомъ, отягчающимъ преступное дѣяніе и влекущимъ за собой болѣе строгое наказаніе" [1]).

Какія же условія выставляла доктрина для признанія преступника привычнымъ?

Такихъ условій было нѣсколько, но важнѣйшимъ считалась неоднократность учиненія преступныхъ дѣяній. „Для увеличенія наказанія вслѣдствіе преступной привычки достаточно двухъ дѣяній",—говоритъ Pr. Farinacius; такой взглядъ имѣетъ за себя наиболѣе сторонниковъ, хотя есть защитники и того воззрѣнія, что преступная привычка можетъ быть установлена только „per tres vices" [2]). Такое же опредѣленіе привычнаго преступника даетъ и Damhouder, говоря: „fur autem ille, qui secundo furti reus deprehenditur, vocatur in jure fur consuetus seu consuetudinarius, quod bini actus consuetudinem efficiant;... qui vero tertio furtum commisit, is fur famosus vocatur vel grassator" [3]).

Lib. V. § Furtum, 12: Quaero etiam .... si quis commiserit duo furta et pro illis fuerat punitus, deinde commiserit tertium furtum, nunquid erit pro hoc tertio suspendendus, non obstante quod pro illis duobus fuerit jam punitus. Albert. de Handino — Libellus super maleficiis. Въ главѣ „De furibus et latronibus" ставитъ подобный же вопросъ; у Prosper'a Farinacius въ его Praxis et Theoretcae criminalis Libri duo in quinque titulos distributi, Qu. XXIII, n. 8, 9 находимъ отвѣтъ на тотъ же вопросъ; наконецъ Carpzow (Practicae novae imper. Saxonicae rerum criminalium pars II, qu. LXXVIII. n. 79) спрашиваетъ: „Quodnam proprie furtum pro tertio sit habendum? Et an in numerum trium furtorum computanda sint etiam illa, pro quibus jam antea quis fuit punitus"?

[1]) См. Farinacius указ. соч. qu. XVIII, num. 80.

[2]) Тамъ же, qu. XXIII, num. 16; Dochow. (указ. раб. стр. 36) приводитъ еще взгляды Jacobus'a de Bellovisu и Bonifacius'a de Vitalinis, что „duae autem vices faciunt consuetudinem".

[3]) См. Jodoc. Damhouderii, Praxis rerum criminalium, 1616 г. Cap. CXII de furto, num. 30, 31.

Такимъ образомъ преступная привычка можетъ быть установлена при наличности двухъ дѣяній; при этомъ необходимо, чтобы приписываемыя данному лицу дѣянія не составляли единаго, продолжаемаго дѣянія, а отдѣлялись другъ отъ друга извѣстнымъ промежуткомъ времени и кромѣ того различались по объекту посягательства [1]). Какъ признакъ, по которому съ большей легкостью можно судить о личныхъ свойствахъ преступника, количество преступныхъ посягательствъ имѣло болѣе значенія, чѣмъ самое качество учиненныхъ дѣяній; „plus delictum aggravatur,„—замѣчаетъ Damhouder,—„ex frequentia, quam ex magnitudine“ [2]). У Jul. Clarus'а находится и объясненіе, почему слѣдуетъ обращать вниманіе на количество учиненныхъ дѣяній: только при неоднократности преступныхъ посягательствъ можетъ быть обнаружена испорченность преступника, заставляющая предполагать образованіе въ немъ привычки къ преступленію [3]). Carpzow, хотя также подчеркиваетъ значеніе количества учиненныхъ дѣяній („ut sic non tam magnitudinem furti, quam frequentiam et reiterationem respexisse videatur“), тѣмъ не менѣе обращаетъ вниманіе и на внутреннюю сторону, признавая „вѣдомымъ воромъ“ того, „qui extremo gradu malitiosus in arte furandi habitum sibi contraxit omnemque emendationis spem decoxit“ [4]).

Но, придавая важное значеніе количеству преступныхъ посягательствъ для характеристики личности преступника, доктрина XVI и XVII в.в. полагала, что не слѣдуетъ принимать въ соображеніе всѣ дѣянія, приписываемыя данному лицу. Между ними необходимо дѣлать различіе, отбрасывать одни, хотя бы виновный и былъ за нихъ наказанъ, и наоборотъ принимать въ соображеніе другія, хотя бы въ свое время эти дѣянія были признаны ненаказуемыми.

---

[1]) См. J. Clarus, указ. соч. lib. V § Furtum, num. 14: „Unum tamen nota in hoc proposito, quod ad hoc, ut dicantur esse tria furta, debent esse distincta non solum re, sed etiam tempore et ita tenent communiter doctores.

[2]) См. J. Damhouderii ук. соч. Cap. CXII, de furto, num. 36.

[3]) См. J. Clarus, указ. соч. additiones ad num. 10 (lib. V, § Furtum).

[4]) См. Ben. Carpzovii, указ. соч. pars II, qu. LXXVIII, num. 78 и observat. IX.

Характернымъ признакомъ преступной привычки является однородность дѣяній, и только совокупность нѣсколькихъ однородныхъ дѣяній даетъ основаніе предполагать наличность въ обвиняемомъ преступной привычки. „Ut tunc demum“,— замѣчаетъ Farinacius,—„ex consuetudine delinquendi oriatur contra reum praesumptio ex regula, quod semel malus semper praesumitur malus, dummodo simus in eodem vel simili genere mali; secus si in diverso“ [1]).

При этомъ должны быть принимаемы во вниманіе не только тѣ изъ однородныхъ преступныхъ дѣяній, за учиненіе которыхъ обвиняемый отбылъ наказаніе, былъ помилованъ или освобожденъ отъ отвѣтственности въ силу давности [2]), но и тѣ дѣянія, которыя вслѣдствіе какихъ-либо особыхъ обстоятельствъ были признаны совершенно ненаказуемыми. „Poena augenda sit ex delictis iteratis, etiam quod delicta sint impunibilia, ut puta in eo qui alias offendit bannitum, qui de jure occidi poterat: licet enim offendens bannitum juris interpretatione non dicatur delinquere propter impunitatem permissam, negari tamen non potest, quod delinquens non sit illudque, quod in suo genere malum est non potest ulla de causa bene fieri“ [3]). Такимъ образомъ при рѣшеніи вопроса о признаніи преступника привычнымъ это ненаказуемое дѣяніе должно быть принято въ соображеніе, такъ какъ учиненіемъ его преступникъ лишній разъ доказалъ свои порочныя наклонности [4]).

Наконецъ, для установленія преступной привычки необходимо, чтобы всѣ преступныя дѣянія были учинены пре-

---

[1]) См. Pr. Farinacius, указ. соч. qu. XXIII, num. 30.

[2]) См. тамъ же, qu. XXIII, n. 11: „Ut scilicet poena sit augenda propter consuetudinem delinquendi non solum quando quis de primis delictis fuit condemnatus et punitus, sed etiam si de illis fuerit a principe per gratiam absolutus, secundum communem observantiam“. Num. 12:... „poena augeatur propter antiqua delicta praescripta“; то же начало у Jul. Clarus'а, указ. соч. lib. V, § Furtum, n. 12.

[3]) См. Pr. Farinacius, указ. соч. qu. XXIII, n. 15.

[4]) Поэтому представляется не вполнѣ правильнымъ взглядъ, высказанный Dochow'ымъ въ указанной выше работѣ, будто итальянскіе юристы „обращали вниманіе только на внѣшній моментъ привычки, въ которомъ она совпадаетъ съ повтореніемъ, и напротивъ почти совсѣмъ пренебрегали внутреннимъ моментомъ“ (стр. 35).

ступникомъ въ непродолжительный періодъ времени; едва ли можно говорить о привычкѣ, если дѣянія отдѣлены другъ отъ друга долгими годами, когда они учинялись въ совершенно различные періоды жизни, при совершенно различныхъ обстоятельствахъ. Позорное пятно, накладываемое на людей преступленіемъ, постепенно стирается, и запятнавшій себя человѣкъ своей послѣдующей честной жизнью можетъ возстановить свою репутацію. Доктрина XVI и XVII в.в. понимала это и установила сроки давности, съ истеченіемъ которыхъ учиненное дѣяніе не должно было приниматься въ счетъ, въ случаѣ учиненія новаго преступленія. „Si enim per delictum tempus bene et laudabiliter vixerit",—говоритъ Pr. Farinacius,—„cessat praesumptio, quod semel malus semper praesumitur malus...." „Si inquisitus, qui alias fuerit malae famae, probaverit per triennium, se bene vixisse fuisseque bonae vocis, conversationis et famae; illa mala fama contra eum probata nihil ei noceret, quia censetur in totum purgata" [1]).

Конечно, всѣ указанныя выше условія имѣютъ силу и значеніе только въ томъ случаѣ, если преступныя дѣянія, приписываемыя данному лицу, являются доказанными, точно установленными: „quod delicta vere sint probata,—замѣчаетъ Jul. Clarus [2]). „Necesse est",—говоритъ Pr. Farinacius,—„ut fuerit vel confessus, vel convictus, vel condemnatus [3]).

Такое требованіе вполнѣ понятно, такъ какъ признаніе преступника привычнымъ влекло за собой крайне тяжелыя для него послѣдствія; смертная казнь была обычнымъ наказаніемъ привычныхъ преступниковъ, хотя бы ихъ преступныя наклонности проявились въ учиненіи трехъ незначительныхъ кражъ. Такая суровость признавалась вполнѣ умѣстной. „Я крайне удивленъ",—пишетъ Jul. Clarus,—„что нѣкоторые писатели путемъ различныхъ софизмовъ (cavillationes) пытаются защищать воровъ и разбойниковъ отъ квалифицированныхъ наказаній; вѣдь если этихъ преступниковъ не отдавать въ руки палачей, то ни-

---

1) См. Pr. Farinacius, ук. соч. qu. XXIII, n. 23 и 27.
2) См. Jul. Clarus, ук. соч. lib. V, qu. LXXXIV, n. 29.
3) См. Pr. Farinacius ук. соч. qu. XXIII, n. 33.

кто изъ насъ не будетъ гарантированъ отъ ихъ посягательствъ. И тѣ судьи, которые безъ излишней сантиментальности приговариваютъ воровъ и разбойниковъ къ висѣлицѣ, заслуживаютъ, по моему мнѣнію, всякаго одобренія, а отнюдь не являются излишне жестокими, какъ говорятъ нѣкоторые... Я по крайней мѣрѣ всегда неуклонно преслѣдовалъ всѣхъ преступниковъ, а въ особенности воровъ и разбойниковъ, представляющихъ, по моему мнѣнію, настоящую заразу [1]).

Это замѣчаніе Jul. Clarus'а интересно въ двоякомъ отношеніи: въ немъ выражена сдѣлавшаяся въ настоящее время аксіомой мысль о необходимости большей строгости къ преступникамъ профессіональнымъ, каковыми въ большинствѣ случаевъ являются воры и разбойники; затѣмъ это замѣчаніе интересно, какъ доказательство проникавшихъ уже въ то время въ практику болѣе гуманныхъ взглядовъ, стремившихся ограничить примѣненіе смертной казни. Болѣе широкое развитіе эти взгляды получаютъ только въ XVIII вѣкѣ.

Однимъ изъ представителей этого гуманитарнаго направленія является между прочимъ Koch, который въ своихъ „Institutiones juris criminalis (1758 г.) замѣчаетъ, что нѣкоторые авторы, исходя ex mitiore sententia, требуютъ для примѣненія смертной казни за третью кражу, чтобы воръ отбылъ наказаніе за двѣ предшествующія; такое толкованіе, по мнѣнію Koch'а, хотя и несогласно съ текстомъ закона (art. 161, 162 C. C. Carolinae), имѣющаго въ виду простое стеченіе преступленій и ничего не говорящаго объ отбытіи наказанія, тѣмъ не менѣе въ виду излишней суровости закона должно быть принято [2]).

Такимъ образомъ въ доктринѣ XVI и XVII в.в. мы находимъ весьма развитое и широкое понятіе преступной привычки [3]), объединяющее собой понятія совокупности и по-

---

[1]) См. Jul. Clarus, указ. соч. lib. V § Furtum, addit. ad num. 10.

[2]) См. Koch, указ. раб. § 200. Срав. Dochow, указ. соч. стр. 43 о болѣе мягкомъ толкованіи art. 162 Carolinae.

[3]) Преступная привычка, какъ обстоятельство, вліяющее на отвѣтственность, указывалась при кражѣ, разбоѣ, ростовщичествѣ, богохульствѣ, сводничествѣ и нѣкоторыхъ другихъ дѣяніяхъ, см. Dochow указ. соч. стр. 40.

вторенія преступленій, и съ другой стороны болѣе или менѣе точное установленіе тѣхъ моментовъ, которые вошли въ конструкцію современнаго понятія рецидива, каковы однородность дѣянія, давность, отбытіе наказанія, при чемъ этотъ послѣдній моментъ былъ выдвинутъ, какъ способъ ограниченія черезчуръ широкаго примѣненія смертной казни. Доктрина послѣдующаго времени занималась по преимуществу разработкой формальнаго понятія рецидива, какъ обстоятельства, усиливающаго отвѣтственность, при чемъ главное вниманіе обращала на вопросы объ основаніи и размѣрахъ усиленія отвѣтственности. Вопросы эти, согласно духу господствовавшаго направленія, разрѣшались въ большинствѣ случаевъ съ точки зрѣнія общихъ отвлеченныхъ задачъ и цѣлей наказанія; личныя свойства преступниковъ при рѣшеніи этихъ вопросовъ не имѣли существеннаго значенія, такъ какъ въ глазахъ законодателя преступникъ представлялся какимъ-то отвлеченнымъ среднимъ человѣкомъ, всегда одинаково реагирующимъ на производимые надъ нимъ эксперименты.

Извѣстно, что вопросъ объ основаніяхъ и цѣляхъ наказанія, уже давно привлекавшій къ себѣ вниманіе изслѣдователей, подвергся особенно подробной разработкѣ въ первой половинѣ XIX вѣка. Среди всей массы созданныхъ въ это время теорій обоснованія наказанія отчетливо выдѣляются двѣ группы: это теоріи обоснованія наказанія абсолютныя и относительныя.

Возможность усиленія отвѣтственности при рецидивѣ объяснима лишь съ точки зрѣнія теорій относительныхъ; съ точки же зрѣнія теорій наказанія абсолютныхъ едва-ли можно найти какое-либо оправданіе увеличенія отвѣтственности при рецидивѣ, и дѣйствительно имѣется цѣлый рядъ писателей, отрицательно относящихся къ признанію рецидива обстоятельствомъ, усиливающимъ отвѣтственность [1]).

Но эти взгляды, отрицающіе за рецидивомъ значеніе обстоятельства, увеличивающаго отвѣтственность, являются

---

[1]) Сюда относятся Alauzet, Carnot, Gesterding, Hellweg, Kleinschrod, Merkel, Stemann, Schütze.

одинокими и тонутъ въ общемъ хорѣ голосовъ, требующихъ для рецидивистовъ болѣе суровыхъ наказаній. Представители этого направленія расходятся между собой лишь въ основаніяхъ, по которымъ отвѣтственность при рецидивѣ должна быть усилена. Это несогласіе относительно основаній объясняется разнообразіемъ существующихъ въ литературѣ воззрѣній на общія задачи и цѣли наказаній, которое отражается и на рѣшеніи вопроса о рецидивѣ.

Защитники такъ называемыхъ относительныхъ теорій наказанія выставляютъ самыя разнообразныя цѣли, которыя должно преслѣдовать государство, осуществляя свое „jus puniendi". Но, какую бы цѣль наказанія мы ни признали наиболѣе правильной, мы вмѣстѣ съ тѣмъ должны будемъ признать, что она не была достигнута, если преступникъ, уже подвергшійся наказанію, по отбытіи его, снова совершаетъ преступленіе. Вмѣстѣ съ Filangieri, Grollmann'омъ, Mittelstädt'омъ, Gmelin'омъ и друг., мы должны будемъ признать, что наказаніе не устрашило преступника; вмѣстѣ съ Feuerbach'омъ,— что угроза наказанія не удержала его; вмѣстѣ съ Bauer'омъ,— что наказаніе не оказало предостерегающаго вліянія на наказаннаго; наконецъ вмѣстѣ съ Roder'омъ, Krause, Ahrens'омъ,— что оно не исправило преступника, и т. д. Разница между всѣми этими теоріями состоитъ въ томъ, что, стоя на одной точкѣ зрѣнія, мы должны будемъ признавать рецидивъ при совершеніи только однородныхъ дѣяній, стоя на другой— будемъ допускать его и при разнородныхъ дѣяніяхъ; въ одномъ случаѣ необходимымъ условіемъ рецидива будемъ считать отбытіе наказанія, въ другомъ—будемъ довольствоваться однимъ произнесеніемъ приговора и будемъ приравнивать отбытію наказанія помилованіе; слѣдуя одной теоріи, будемъ устанавливать давность рецидива, слѣдуя другой— отрицать и т. д.

Коренная ошибка всѣхъ этихъ теорій, помимо того, что каждая изъ нихъ выставляла свою цѣль, какъ единственно возможную и разумную, заключается въ томъ, что всѣ онѣ не обращали должнаго вниманія на личныя свойства и особенности наказуемаго, признавая рецидивъ обстоятельствомъ,

обязательно усиливающимъ отвѣтственность. Особо отъ рецидива эти теоріи ставятъ совокупность преступныхъ дѣяній и для опредѣленія наказуемости совокупности изобрѣтаютъ сложныя системы вычисленія. Наиболѣе послѣдовательной системой опредѣленія наказанія при совокупности была бы система сложенія всѣхъ стекающихся наказаній, но она неосуществима на практикѣ, противоположный же принципъ поглощенія низшаго наказанія высшимъ обезпечиваетъ преступнику безнаказанность учиненія всѣхъ маловажныхъ проступковъ, совершенныхъ послѣ учиненія болѣе тяжкаго; въ виду этого для наказуемости совокупности избирается средній путь— возвышенія тягчайшаго наказанія или смягченія общей суммы наказаній. При разнообразіи стекающихся видовъ наказаній крайне затруднительно объединеніе ихъ въ одно общее наказаніе; для устраненія этого неудобства въ кодексахъ указываются обыкновенно особыя правила зачета одного наказанія другимъ; напр., по проекту нашего новаго уголовнаго уложенія, $1/2$ года каторги равны 1 году исправительнаго заведенія, $1\,1/2$ годамъ тюрьмы, 2 годамъ заточенія, 3 годамъ ареста.

Всѣ эти схоластическіе вычисленія и зачеты исходятъ изъ предположенія, что каждое наказаніе должно быть чѣмъ-то равновеликимъ преступленію; формальный характеръ этихъ математическихъ выкладокъ совершенно заслоняетъ собой живую личность, по отношенію къ которой примѣняются тѣ или другія мѣры. Сравнительно съ наказуемостью рецидива совокупность обыкновенно влечетъ за собой менѣе тяжкія послѣдствія.

Между тѣмъ едва ли слѣдуетъ проводить такую рѣзкую разницу между совокупностью и рецидивомъ. Моментъ произнесенія приговора или отбытія наказанія, разграничивающій эти понятія, хотя и имѣетъ значеніе, но не такое рѣшительное, чтобы рѣзко различать между лицами, неоднократно вступавшими въ коллизію съ уголовнымъ закономъ, тѣхъ, кто понесъ на себѣ уже послѣдствія этихъ коллизій, и тѣхъ кто знаетъ только о нихъ, но не испыталъ ихъ на собственныхъ плечахъ.

Намъ кажется, что доктрина XVI и XVII в.в., объединявшая понятія совокупности и рецидива общимъ понятіемъ преступной привычки и придававшая этому последнему моменту рѣшающее значеніе, стояла на болѣе правильномъ пути. Интересы общественной безопасности вынудили законодателя XVI и XVII в.в. принимать особыя мѣры борьбы съ „вѣдомыми лихими людьми". Ближайшее изученіе преступнаго міра обнаружило среди современныхъ преступниковъ присутствіе такихъ же „вѣдомыхъ лихихъ людей", обратившихъ преступленіе въ источникъ своего существованія, въ свое постоянное занятіе.

По своимъ склонностямъ, темпераменту, по своимъ понятіямъ о добрѣ и злѣ, по своимъ представленіямъ о наслажденіи и страданіи, по своему способу мыслить и дѣйствовать, наконецъ по всему своему складу жизни они представляютъ прямую противоположность остальному обществу; попасть въ тюрьму въ глазахъ этихъ преступниковъ представляется такимъ же рискомъ, какой неизбѣженъ при всякомъ иномъ предпріятіи [1]. По отношенію къ этой категоріи преступниковъ важно не то, чтобы каждое дѣяніе привычнаго преступника получило соотвѣтствующее возмездіе и при учиненіи новаго это возмездіе было повышено, а необходимо, чтобы путемъ болѣе цѣлесообразныхъ мѣръ эта армія профессіональныхъ преступниковъ была побѣждена.

Подъ вліяніемъ этого изученія преступнаго міра современная доктрина начинаетъ понемногу отрѣшаться отъ прежняго формальнаго пониманія рецидива; она усматриваетъ въ рецидивѣ доказательство преступной привычки и въ силу этой причины признаетъ рецидивистовъ подлежащими болѣе суровой отвѣтственности.

„Не рецидива сама по себѣ служитъ основой усиленія отвѣтственности",—говоритъ проф. Таганцевъ,—„а доказываемая ею привычка" [2]).

Этотъ взглядъ на основанія усиленія отвѣтственности при

[1]) См. Prins. Science pénale et droit positif, стр. 305.

[2]) См. проф. Таганцевъ, Лекціи, 2-е изд. т. II, стр. 1351 и 1352.

рецидивѣ въ томъ видѣ, какъ онъ изложенъ у проф. Таганцева, не освободился еще отъ свойственныхъ формальному пониманію условій. Болѣе ярко личный моментъ, особенности дѣятеля въ вопросѣ о рецидивѣ, подчеркивается Sacker'омъ.

Наиболѣе характернымъ признакомъ рецидива, по мнѣнію Sacker'а, является тождественность мотивовъ; только при учиненіи новаго дѣянія по мотиву, тождественному съ прежнимъ, можно сказать, что наказаніе не достигло своей цѣли, такъ какъ только при этомъ условіи можно сказать, что прежнее преступное состояніе обнаруживается въ новомъ дѣяніи, только тутъ проявляется особенно опасная преступная наклонность дѣятеля, заставляющая прибѣгать къ болѣе суровымъ мѣрамъ репрессіи [1]).

Но, придавая при рѣшеніи вопроса о рецидивѣ преобладающее значеніе мотиву дѣятеля, мы тѣмъ самымъ отрѣшаемся отъ прежняго формальнаго понятія рецидива, для котораго необходимъ моментъ отбытія наказанія или произнесенія приговора; преобладаніе въ человѣкѣ одного и того же мотива, одной и той же склонности можетъ быть доказано не только рецидивомъ, но и неоднократнымъ учиненіемъ однородныхъ дѣяній [2]). Правда, что рецидивъ сви-

---

[1]) См. Sacker—der Rückfall, стр. 106 и слѣд. На важное значеніе мотивовъ при рѣшеніи вопроса о рецидивѣ указывалъ еще Scheurlen (Bemerkungen über den Rückfall. N. Archiv, XI, 1829 г. стр. 648—668), доказывавшій, что однородность дѣяній можетъ быть признана лишь при тождественности преступныхъ побужденій (Triebfeder), такъ какъ только наличность однихъ и тѣхъ же побужденій при учиненіи преступныхъ дѣяній можетъ служить доказательствомъ особой силы и интензивности этихъ побужденій. Однородность мотивовъ, какъ признакъ однородности дѣяній, была принята саксонскимъ уголовнымъ уложеніемъ (art. 83)—см. Geib, Lehrbuch, II, стр. 95. Проф. Чубинскій въ своей работѣ „Мотивъ преступной дѣятельности“ вноситъ поправку въ теорію Sacker'а, замѣняя требованіе *тождественности* мотивовъ требованіемъ ихъ *однородности*, такъ какъ однородный мотивъ также ясно свидѣтельствуетъ о направленіи преступныхъ наклонностей въ извѣстную сторону (стр. 308).

[2]) См. докладъ проф. Фойницкаго на V пенитенціарномъ конгрессѣ въ Парижѣ, въ 1895 г. по вопросу о рецидивѣ, гдѣ точно такъ же выдвигается на первый планъ преступная привычка дѣятеля, устанавливаемая на основаніи многократности преступныхъ актовъ, тождества мотивовъ и однородности самыхъ дѣйствій.

дѣтельствуетъ „объ упорствѣ и непреодолимой посредствомъ наказанія склонности къ преступленію“ (Sichart), но эти свойства преступника могутъ быть доказаны и инымъ путемъ.

„Можно съ научной, почти математической точностью“,— замѣчаетъ проф. Liszt,—„узнать вора по ремеслу, на основаніи всего способа совершенія имъ кражъ, педераста по привычкѣ на основаніи особенностей его тѣла и т. д., хотя бы мы имѣли передъ собой лишь единичное дѣяніе“ (объясн. зап., т. I, стр. 581).

Поэтому казалось бы болѣе правильнымъ, не выдвигая самостоятельно понятія совокупности и повторенія и тѣмъ болѣе не противопоставляя ихъ такъ рѣзко другъ другу, придавать имъ лишь субсидіарное значеніе доказательствъ преступной привычки и лишь за этой послѣдней признавать значеніе обстоятельства, дающаго право на принятіе особыхъ мѣръ репрессіи. Мы не рѣшились бы исключить эти понятія совершенно; многократность преступныхъ дѣяній и рецидивъ должны служить объективнымъ критеріемъ при разрѣшеніи вопроса объ отнесеніи преступника къ той или иной категоріи; совершенное упраздненіе ихъ было бы опасно для интересовъ личной свободы. Такимъ образомъ, по нашему мнѣнію, при наличности преступной привычки должны быть примѣнены особыя мѣры репрессіи, тѣмъ болѣе что эта привычка доказывается наличностью совокупности и рецидива, при отсутствіи же преступной привычки нѣтъ основанія къ примѣненію особыхъ мѣръ, хотя бы и были на лицо совокупность и рецидивъ.

Дѣяніе является учиненнымъ по привычкѣ тогда, когда, какъ справедливо замѣчаетъ Hälschner (Strafrecht, стр. 541), вслѣдствіе частаго повторенія какого-либо дѣйствованія, вытекающаго изъ одного и того же мотива, въ характерѣ индивида упрочивается извѣстная преступная склонность, подъ вліяніемъ которой такой человѣкъ все болѣе и болѣе теряетъ сопротивленіе мотивамъ этого рода“ [1]), когда количество

[1]) Цитата взята изъ объяснительной записки къ проекту уголовнаго уложенія, т. I.

внутренней работы, необходимой для устраненія встрѣчающихся на дорогѣ препятствій, уменьшается, внѣшнее раздраженіе передается быстро, легко и свободно, когда достаточно самаго незначительнаго импульса, чтобы вызвать результатъ. У привычнаго преступника наблюдается какъ-бы общая рѣшимость совершать преступленія при каждомъ представившемся для этого случаѣ и дѣйствительное учиненіе ихъ черезъ небольшіе промежутки времени. Такая склонность къ преступленію можетъ быть обнаружена лишь при разсмотрѣніи ближайшихъ обстоятельствъ учиненія дѣянія.

Указанный взглядъ на значеніе преступной привычки отразился уже на законодательствѣ.

Наиболѣе ярко онъ выразился во французскомъ законѣ 1885 г. о релегаціи; этотъ законъ различаетъ преступниковъ случайныхъ и привычныхъ и устанавливаетъ для послѣднихъ особый видъ ссылки—релегацію. Условіемъ примѣненія релегаціи является осужденіе виновнаго опредѣленное число разъ въ теченіе 10 лѣтъ, предшествовавшихъ послѣднему преступному дѣянію. Такимъ образомъ только многократность учиненія преступнаго дѣянія и десятилѣтній срокъ составляютъ условія признанія преступника привычнымъ; моментъ же отбытія наказанія существеннаго значенія не имѣетъ и во вниманіе не берется.

Даже нашъ проектъ уголовнаго уложенія, представляющій въ общемъ воплощеніе началъ классической школы уголовнаго права, не остался чуждъ изложенному выше новѣйшему движенію науки и считаетъ основаніемъ усиленія наказанія при рецидивѣ доказанное существованіе привычки къ преступной дѣятельности (объясн. зап. I, стр. 607), а изъ общаго понятія совокупности выдѣляетъ особую квалифицированную совокупность, имѣющую мѣсто при наличности двухъ слѣдующихъ условій:

1) когда подсудимый признанъ виновнымъ въ нѣсколькихъ тождественныхъ или однородныхъ преступныхъ дѣяніяхъ, и

2) когда кромѣ наличности тождественности или однородности судъ признаетъ, что это множество предъявлен-

ныхъ къ виновному обвиненій свидѣтельствуетъ, что у виновнаго установилась привычка къ преступной дѣятельности или что онъ обратилъ эту дѣятельность въ ремесло (объясн. зап. т. I, стр. 583).

Спеціальное указаніе на моментъ преступной привычки при квалифицированной совокупности представляется несомнѣнно шагомъ впередъ, но, съ нашей точки зрѣнія, было бы болѣе правильнымъ признать обстоятельствомъ, вліяющимъ на отвѣтственность, преступную привычку, подкрѣпленную наличностью совокупности преступныхъ дѣяній или повторенія, такъ какъ „рѣшающее значеніе для вопроса имѣетъ не повтореніе само по себѣ, не какое-либо опредѣленное число единичныхъ случаевъ, а то, что повторенное учиненіе дѣйствія явилось слѣдствіемъ упрочившейся въ индивидѣ склонности къ такому образу дѣйствій, склонности, которая сообщаетъ наказуемому дѣянію опасный характеръ въ томъ смыслѣ, что заставляетъ бояться совершенія дальнѣйшихъ такихъ же преступленій въ будущемъ (Hälschner, Strafrecht стр. 541) [1]).

Но если даже оставить безъ измѣненія установленное проектомъ различіе квалифицированной совокупности и рецидива, то и тогда, для большей послѣдовательности и ясности, опредѣленіе рецидива, сдѣланное въ проектѣ (ст. 56), слѣдовало бы дополнить.

Признавая основаніемъ усиленія отвѣтственности при рецидивѣ преступную привычку и выставляя признакомъ рецидива тождество или однородность дѣяній, Коммисія должна была бы точнѣе и ближе опредѣлить эти понятія тождества и однородности. Между тѣмъ въ текстѣ закона никакого критерія для опредѣленія ихъ не указано, а въ объяснительной запискѣ подъ тождественными и однородными дѣяніями подразумѣваются тѣ дѣянія, которыя относятся къ одной и той же группѣ. Но если тождество и однородность преступныхъ дѣяній должны свидѣтельствовать о преступной склонности человѣка, то они могутъ быть признаны таковыми не

---

[1]) Цитата взята изъ объясн. зап. къ проекту угол. улож. т. I.

тогда, когда они относятся къ одной и той же группѣ, а лишь тогда, когда они вытекаютъ изъ того же или однороднаго побужденія; если же дѣянія, съ формальной стороны тождественныя, учинены подъ вліяніемъ различныхъ побужденій, то ихъ тождество вовсе не свидѣтельствуетъ о наличности преступной склонности (убійство можетъ быть совершено изъ ревности, мести и съ цѣлью грабежа; кража можетъ быть учинена изъ нужды и изъ корыстныхъ мотивовъ).

Поэтому слѣдовало бы для большей точности внести признаки преступной привычки и въ опредѣленіе рецидива, какъ это сдѣлала Коммисія при опредѣленіи квалифицированной совокупности. Такое добавленіе тѣмъ болѣе желательно, что оно всецѣло вытекаетъ изъ взглядовъ самой Коммисіи, которая вполнѣ раздѣляетъ мнѣніе о важномъ значеніи момента преступной привычки. По крайней мѣрѣ, составители проекта соглашаются съ вышеприведеннымъ замѣчаніемъ Hälschner'а и признаютъ что многократность преступныхъ дѣяній придаетъ лишь большую устойчивость и опредѣленность признаку привычки промысла. При теперешней же редакціи ст. 56 проекта создаются несоотвѣтствіе между мыслью законодателя и текстомъ закона и необходимость для уразумѣнія смысла закона обращаться къ мотивамъ закона, не имѣющимъ обязательной силы...

Но обратимся къ причинамъ, способствующимъ росту рецидива, и къ тѣмъ мѣрамъ, которыя рекомендуются для его ослабленія.

Всѣ указываемыя изслѣдователями вопроса о рецидивѣ причины его роста могутъ быть сведены къ одной главной: современная карательная система не оказываетъ должнаго вліянія на наказуемыхъ; краткосрочныя наказанія тюремнымъ заключеніемъ, обыкновенно назначаемыя за первое преступное дѣяніе, не только не способны повліять на преступника отрезвляющимъ образомъ и удержать его отъ новыхъ паденій, но напротивъ еще болѣе развращаютъ ихъ. Побывавшій разъ въ тюрьмѣ уже не боится ея, онъ видитъ въ ней лишь мѣсто отдыха и успокоенія. Въ лучшемъ случаѣ, если даже тюрьма и не испортитъ посидѣвшаго въ ней,

она тѣмъ не менѣе наложитъ на него такое пятно, которое съ трудомъ можетъ быть смыто. Тюремныхъ сидѣльцевъ общество встрѣчаетъ съ недовѣріемъ и тѣмъ самымъ снова толкаетъ на торную дорогу порока и преступленій. Поэтому для успѣшной борьбы съ рецидивомъ, съ преступностью привычной необходимо стремиться прежде всего къ тому, чтобы не создавалась самая привычка къ преступной дѣятельности, чтобы не дѣлалось первыхъ шаговъ по преступному пути.

Достигнуть этого возможно только путемъ устраненія условій, вызывающихъ преступность, путемъ широкой превентивной дѣятельности. Устраненіе вредныхъ послѣдствій краткосрочнаго лишенія свободы возможно путемъ сокращенія случаевъ его примѣненія, широкимъ допущеніемъ условнаго осужденія, замѣны лишенія свободы штрафомъ, выговоромъ и т. п.

Наконецъ трудности реклассаціи лицъ, отбывшихъ долгосрочныя наказанія, могутъ быть значительно смягчены, если не устранены вовсе, путемъ постепеннаго перехода заключеннаго къ свободѣ и широкаго развитія дѣятельности обществъ патроната.

Такъ называемая прогрессивная система лишенія свободы и патронатъ являются необходимыми условіями успѣшнаго воздѣйствія наказанія тюремнымъ заключеніемъ; безъ этихъ условій никакая тюрьма не достигнетъ своей цѣли, такъ какъ нельзя простымъ отнятіемъ свободы пріучать человѣка къ разумному пользованію своей свободой...

ЗАПРОДАЖА И ЗАДАТОКЪ.

Л. А. Кассо.

При заключеніи договора, стороны, убѣдившись во взаимномъ согласіи, могутъ отложить моментъ окончательнаго обмѣна волеизъявленій, и въ такомъ случаѣ все предшествовавшее имѣетъ лишь значеніе предварительныхъ переговоровъ, которые сами по себѣ никакой обязательственной связи не создаютъ.

Но можетъ быть и другая обстановка: стороны тотчасъ же заключили окончательный договоръ, но вмѣстѣ съ тѣмъ постановили облечь его впослѣдствіи въ другую форму (письменную или нотаріальную), для которой понадобится повтореніе тождественныхъ волеизъявленій. Послѣ первой сдѣлки контрагенты пріобрѣли права, вытекающія изъ нея на общемъ основаніи, и кромѣ того еще право на заключеніе втораго договора.

Отъ этого послѣдняго явленія, какъ и отъ предыдущаго, нужно отличать договоръ о договорѣ, въ настоящемъ и тѣсномъ смыслѣ, pactum de contrahendo, когда контрагенты въ первой сдѣлкѣ исключительно лишь обязались вступить въ опредѣленный договоръ, и до этого момента каждый изъ нихъ имѣетъ только право требовать отъ другаго заключенія втораго контракта. Вся цѣль перваго договора сводится къ порожденію втораго, и въ тотъ моментъ, когда заключается

этотъ послѣдній, первый перестаетъ существовать, такъ какъ значеніе его исчерпано [1]). Подобное обѣщаніе вступить въ договорную связь, называемое у германскихъ юристовъ, съ легкой руки Тэля, Vorvertrag [2]), логически всегда возможно [3]). Контрагенты, имѣя въ виду будущее правоотношеніе, могутъ внести нѣкоторую постепенность въ свое соглашеніе: вмѣсто того, чтобы сразу создать обязательство и отнести его исполненіе въ будущее, они сначала другъ другу обѣщаютъ сойтись еще разъ для обмѣна волеизъявленій, и лишь эта вторичная встрѣча, къ которой они обязались, порождаетъ намѣченное правоотношеніе.

Но дѣловой жизнью управляютъ не логика и не отвлеченныя комбинаціи, а насущныя потребности и сознаніе цѣлесообразности. Договоръ о договорѣ встрѣчается лишь тамъ, гдѣ онъ представляетъ нѣкоторую выгоду, или тамъ, гдѣ онъ вызванъ необходимостью. Римляне знали, облеченное въ стипуляцію [4]), обѣщаніе заключить заемный договоръ; но при pactum de mutuo dando обѣщается въ будущемъ не обмѣнъ голаго согласія, а совершеніе опредѣленнаго дѣйствія, необходимаго для возникновенія заемнаго договора, т. е. уплата ссуды заимодавцемъ [5]).

Передъ куплей-продажей римляне такой потребности въ предварительной связи не ощущали [6]); обмѣнъ волеизъявленій сразу создавалъ окончательный договоръ, въ который могли быть внесены всякаго рода оговорки, отсрочивающія дѣйствіе сдѣлки; и даже когда продавецъ выговаривалъ себѣ право обратной покупки, договоръ получалъ характеръ не

---

[1]) Ср. Meyer, Vertragsvollziehung oder Vertragsreproduction въ Archiv für civilistische Praxis LXXXVIII стр. 78; Regelsberger въ Endemanns Handbuch II стр. 464.

[2]) Thöl, Handelsrecht. § 62.

[3]) Degenkolb въ Archiv für civilistische Praxis LXXI стр. 71.

[4]) Ср. Regelsberger, Civilrechtliche Erörterungen стр. 129.

[5]) Koch., Recht der Forderungen II § 70.

[6]) См. Bechmann, Der Kauf стр. 276, а относительно пандектнаго права Holzschuher, Theorie und Casuistik des gemeinen Rechts, II, 2 стр. 264.

pactum de vendendo, а непосредственной, хотя и условной, emtio-venditio [1]).

Между тѣмъ въ нѣкоторыхъ законодательствахъ западной Европы установились особыя формальныя требованія для заключенія купли-продажи на недвижимое имущество, а невозможность немедленно приступить къ этимъ формальностямъ часто побуждала контрагентовъ, дошедшихъ до соглашенія, заключить договоръ о будущей формальной сдѣлкѣ или, другими словами, обѣщать другъ другу, что купля-продажа извѣстнаго содержанія будетъ ими заключена въ предписанной закономъ обстановкѣ [2]).

Формальность акта служитъ ясною гранью между договоромъ о продажѣ и самой продажей. Пока нотаріальный или крѣпостной актъ не составленъ, между сторонами существуетъ лишь обязательство приступить къ этому обряду; а когда заключенъ впослѣдствіи формальный договоръ, тогда предварительное соглашеніе имъ вытѣсняется, и остается на лицо только окончательная сдѣлка.

Подобная обособленность какъ будто нѣсколько затемняется, когда послѣ заключенія перваго договора одинъ изъ контрагентовъ отказывается отъ исполненія, т. е. обнаруживаетъ нежеланіе участвовать въ заключеніи втораго договора. Противная сторона въ такомъ случаѣ имѣетъ по нѣкоторымъ современнымъ законодательствамъ не только искъ объ убыткахъ, но кромѣ того право требовать заключенія втораго договора; и въ случаѣ дальнѣйшаго упорства отвѣтчика судебное рѣшеніе замѣняетъ его отсутствующее волеизъявленіе, такъ что второй договоръ считается какъ бы заключеннымъ, хотя на самомъ дѣлѣ онъ не состоялся. Такое положеніе, выставляемое закономъ [3]) или практикой [4]), придаетъ въ

---

[1]) См. L. 2 Cod. de pactis inter emptorem et venditorem, 4. 54.

[2]) Bechmann. Der Kauf, II, стр. 282.

[3]) Германскій уставъ гражданскаго судопроизводства 1898 г. ст. 894: „Если должникъ обязался къ извѣстному волеизъявленію, то послѣднее считается состоявшимся, какъ только судебное рѣшеніе вступаетъ въ законную силу“. Ср. по этому поводу Schmidt, Lehrbuch des deutschen Civilprocesses, стр. 527.

[4]) См. рѣшеніе верховнаго австрійскаго суда отъ 20 марта 1888 (Unger-Glaser, Sammlung der Entscheidungen, томъ 25 № 12108.

названномъ случаѣ обѣщанію договорившихся значеніе окончательнаго договора. Первая сдѣлка и за ней судебное рѣшеніе порождаютъ именно тѣ послѣдствія, которыя должны были вытекать изъ втораго, впослѣдствіи не совершеннаго, акта. Приходится признавать, что такое неизбѣжное перенесеніе центра тяжести на первую сдѣлку является необходимой санкціей выраженнаго волеизъявленія, безъ которой двусторонній договоръ о будущей куплѣ-продажѣ лишается, какъ будетъ указано ниже, своего практическаго значенія.

Особенное мѣсто въ разсматриваемомъ вопросѣ занимаетъ французское право. Тамъ и до кодекса не существовало отдѣльной формы для продажи недвижимаго имущества, такъ что внѣшняго различія между запродажей и продажей быть не могло, и практика расположена была выводить одинаковыя послѣдствія изъ обѣихъ сдѣлокъ [1]). Но, если такимъ образомъ понятіе *о двустороннемъ* и взаимномъ обѣщаніи заключить куплю-продажу оказалось мало жизнеспособнымъ, то наоборотъ *односторонній* договоръ объ этой же сдѣлкѣ, pactum de vendendo или pactum de emendo, нашелъ себѣ примѣненіе. Подробное изложеніе этого ученія можно найти у Потье [2]). Здѣсь въ предварительной сдѣлкѣ *одинъ* изъ контрагентовъ обязуется заключить въ будущемъ договоръ, а другой, получая это обѣщаніе, воленъ воспользоваться пріобрѣтеннымъ правомъ, но можетъ и не осуществить его. Происходитъ нѣчто подобное тому, что́ было отмѣчено выше по поводу pactum de mutuo dando: съ той лишь разницею, что тамъ одностороннее правоотношеніе замѣняется опять-таки одностороннимъ договоромъ; наоборотъ, при обѣщаніи продажи на смѣну односторонняго договора приходитъ двусторонняя купля-продажа. Лицо, которому обѣщана продажа, заявляя впослѣдствіи о своемъ намѣреніи осуществить принадлежащее ему право требовать заключенія этой сдѣлки, выражаетъ опредѣленную волю, на которую другой контрагентъ заранѣе обѣщалъ согласиться; достиженіе такого обо-

---

[1]) Beaune. Droit coutumier français. Les contrats, стр. 159 сл.

[2]) Traité de la vente. Partie VI, chapitre I article 1-3 (édition Dupin II).

юднаго соглашенія между продавцомъ и покупщикомъ означаетъ, что promesse de vente превратилась въ окончательную vente.

Это ученіе отъ Потье перешло безъ большихъ сопротивленій [1]) въ кодексъ Наполеона, и ст. 1589 [2]) является тамъ до сихъ поръ единственной опорой для изложеннаго построенія: обоюдное обѣщаніе купли и продажи равняется самому договору, а понятіе о pactum de contrahendo связывается лишь съ *одностороннимъ* договоромъ будущаго покупщика или продавца, и какъ только противная сторона соглашается принять на себя обязанности, связанныя съ той или другой ролью, договоръ купли-продажи считается заключеннымъ со всѣми своими обязательственными и вещными послѣдствіями [3]). Другаго типа предварительной сдѣлки въ видѣ двусторонняго договора о куплѣ-продажѣ французская практика не знаетъ, и такое же направленіе можно отмѣтить въ иностранныхъ государствахъ, позаимствовавшихъ кодексъ Наполеона [4]).

I.

Въ нашемъ Сводѣ законовъ 1832 г. терминъ „запродажа" впервые употребляется въ смыслѣ pactum de vendendo; но заключеніе такихъ договоровъ, необходимыхъ для созданія предварительной связанности контрагентовъ до крѣпостнаго акта, встрѣчается и раньше, какъ это видно изъ узаконеній, приведенныхъ подъ статьями 1 ч. X тома нашего перваго

---

[1]) Ср. однако замѣчанія Ліонскаго апелляціоннаго суда у Crussaire, Analyse des observations des tribunaux d'appel et du tribunal de cassation (Paris. An. X), стр. 819.

[2]) „Обѣщаніе продать равносильно самой продажѣ, если состоялось взаимное обѣихъ сторонъ соглашеніе относительно предмета и цѣны".

[3]) См. Guillouard. Traité de la vente (1890) глава II, стр. 101, съ нѣкоторымъ ограниченіемъ также Marcadé, Explication du code civil VI, стр. 173.

[4]) См., напр., рѣшеніе Баденскаго суда 1883 г. въ Zeitschrift für französisches Civilrecht VI, стр. 201.

Свода [1]). Въ этихъ статьяхъ запродажа излагается, какъ односторонній договоръ, въ которомъ одна сторона обѣщаетъ продать, а другая сторона, принимая это обѣщаніе, пріобрѣтаетъ право требовать его исполненія. Односторонность запродажи прямо выражена въ ст. 1085 [2]) и кромѣ того подтверждается еще сравненіемъ заголовка раздѣла III книги IV съ главой II раздѣла III книги III. Въ первомъ мѣстѣ мы читаемъ: „о запродажѣ", а здѣсь наоборотъ: „о продажѣ и куплѣ". Врядъ ли можно согласиться съ тѣми [3]), которые усматриваютъ въ упоминаніи одного обѣщанія продать простую случайность. Очень возможно, что на редакцію нашей статьи повліялъ, съ одной стороны, текстъ французскаго кодекса, гдѣ говорится лишь о запродажѣ—promesse de vente, но и кромѣ того самый видъ примѣненія запродажи въ жизни: чаще всего формальный актъ купчей крѣпости отсрочивался запродажей, въ виду невозможности для *продавца* приступить немедленно къ продажѣ имущества, находившагося въ запретѣ, а покупщику тѣмъ временемъ необходимо было получить какую-нибудь гарантію въ томъ, что отчуждательный договоръ будетъ впослѣдствіи заключенъ. Видно такимъ образомъ, что обособленности договора запродажи способствовали въ нашемъ Сводѣ два момента: односторонній его характеръ и еще тѣ специфическія особенности порядка совершенія купчей, которыя не давали ей сливаться съ предварительнымъ договоромъ, подчиненнымъ другимъ формальнымъ требованіямъ [4]).

Нѣсколько иное положеніе отведено запродажѣ движимаго имущества, о которой также упоминаетъ Сводъ 1832 г. Въ предыдущихъ узаконеніяхъ нѣтъ слѣдовъ предварительнаго договора о заключеніи купли-продажи движимости; по-

---

[1]) 1083—1087 (нынѣ ст. 1679—1680, томъ X, ч. 1).

[2]) „Договоромъ запродажи *одна* сторона обязывается продать другой къ назначенному времени недвижимое или движимое имущество".

[3]) Такъ, напр., Ильяшенко, Журналъ гражд. и угол. права 1889, кн. 5, стр. 57.

[4]) Ст. 1085: „Запродажная запись предъявляется для *засвидѣтельствованія* къ крѣпостнымъ дѣламъ".

учительна однако ссылка статьи 1087 (нынѣ 1690) на банкротскій уставъ 1800 г. [1]), такъ какъ тамъ предвидится въ ст. 30 части II между купцами и дворянами продажа (очевидно движимаго имущества), исполненіе которой не совпадаетъ съ моментомъ заключенія. Составители Свода, можно полагать, въ ст. 1087 X тома примѣнили слово „запродажа" къ окончательному отчуждательному договору, отличающемуся отъ обыкновенной продажи тѣмъ, что послѣдствія его разсчитаны на извѣстный промежутокъ времени. Подобное предположеніе еще подтверждается примѣчаніемъ къ ст. 1087 [2]), которое почти буквально заимствовано изъ проекта гражданскаго уложенія 1814 г., съ той лишь разницей, что Сводъ употребляетъ терминъ „запродажи" тамъ, гдѣ статья 62 уложенія говоритъ о куплѣ и о продажѣ [3]). Непосредственно передъ этимъ статьи 60 и 61 опредѣляютъ сначала такой договоръ, гдѣ исполненіе совпадаетъ съ заключеніемъ. Ст. 60 говоритъ: „купля-продажа движимыхъ вещей совершается посредствомъ отдачи". Далѣе ст. 61 продолжаетъ: „Впрочемъ покупка движимыхъ вещей можетъ быть совершаема записью или письменной сдѣлкой по установленнымъ формамъ". Предвидится очевидно другой случай, когда уплата покупной суммы и передача вещи будутъ имѣть мѣсто лишь впослѣдствіи, много времени спустя послѣ заключенія договора, и тогда въ доказательство состоявшейся купли нужнымъ является письменный актъ, о которомъ также упоминаетъ ст. 1087 Свода 1832 г.

Стремленіе нашихъ кодификаторовъ различать эти два вида купли-продажи еще не исчезло и донынѣ: въ новѣйшемъ изъ нашихъ законодательныхъ проектовъ, въ книгѣ V готовящагося гражданскаго уложенія, статья 186 характеризуетъ куплю-продажу слѣдующими словами: „По договору

---

1) П. С. З. 19692.

2) „Договоры на запродажу по торговлѣ составляются и являются у маклеровъ особеннымъ порядкомъ, въ сводѣ торговыхъ законовъ опредѣленнымъ".

3) Архивъ Государственнаго Совѣта, т. IV, ч. I ст. 62 „Въ торговыхъ дѣлахъ между купцами при куплѣ и продажѣ товаровъ поступается по коммерческимъ уставамъ".

продажи продавецъ передаетъ или обязуется передать... имущество"... Легальное раздвоенiе вполнѣ лишне, такъ какъ въ томъ и другомъ случаѣ юридическiй характеръ обязательственной связи совершенно одинаковый, и моментъ исполненiя на немъ не отражается [1]). Но для разбираемаго вопроса достаточно отмѣтить, что именно признаваемая здѣсь двойственность купли-продажи не могла не отразиться на понятiи о запродажѣ въ Сводѣ, когда послѣдняя касается движимаго имущества. Вѣроятнѣе всего, что составители Свода связывали съ этой сдѣлкой представленiе о возникновенiи опредѣленнаго обязательства, исполняемаго впослѣдствiи, и считали нужнымъ для такого правоотношенiя выставленiе формальныхъ требованiй, неизвѣстныхъ обыкновенной продажѣ, которую имѣетъ въ виду ст. 948 (нынѣ 1510) 1 ч. X тома. Но въ чемъ должно состоять создаваемое запродажею обязательство? Въ заключенiи ли новаго и окончательнаго договора, какъ это было выше отмѣчено по поводу недвижимаго имущества? Или просто въ уплатѣ денегъ и доставленiи предметовъ, упомянутыхъ въ запродажѣ? Второе построенiе какъ будто ближе къ духу нашего Свода [2]); но вопросъ о значенiи запродажи движимости остается тѣмъ не менѣе открытымъ, и практика съ нимъ еще не справилась.

Наоборотъ, запродажа недвижимаго имущества, благодаря специфическому характеру слѣдующаго за нимъ крѣпостнаго акта, получила съ самаго начала и сохранила безъ всякихъ перемѣнъ въ Сводѣ 1842 г. вполнѣ ясный видъ съ отдѣльнымъ значенiемъ. Она здѣсь создаетъ обязательство заключить отчуждательный договоръ, а такое обязательство считается исполненнымъ, когда контрагенты у крѣпостныхъ дѣлъ высказываютъ волеизъявленiе, способное быть облеченнымъ въ форму купчей. Ст. 1085 1 ч. X т. по изданiю 1832 г.

---

[1]) См. справедливыя замѣчанiя Любавскаго, Монографiи, III, стр. 85

[2]) См. Сперанскiй, въ объяснительной запискѣ содержанiя и расположенiя Свода законовъ гражданскихъ, глава II о куплѣ (Арх. ист. практ. свѣдѣнiй II стр. 21). Ср. еще по поводу смысла ст. 1087 (1690), Пестржецкiй, Журналъ гр. и уголовнаго права 1874 г., № 1, стр. 85.

(по изд. 1842 г. статья 1415) разрѣшаетъ контрагентамъ вносить въ запродажную запись тѣ условія, которыя они считаютъ цѣлесообразными, и законъ, между прочимъ, упоминаетъ о возможности обезпеченія путемъ неустойки. Но изъ такого постановленія Свода тогда не выводили, что запродажа не порождаетъ самостоятельнаго иска. Въ двухъ названныхъ изданіяхъ нашего X тома нѣтъ никакихъ указаній на то, что въ случаѣ неисполненія созданнаго запродажею обязательства, неупоминаніе о санкціи въ самомъ договорѣ лишаетъ сдѣлку понудительнаго характера. Къ запродажѣ примѣнялся общій принципъ объ обязательности договоровъ, выраженный въ ст. 974 (по изд. 1832 г.) [1], и практика признавала за лицомъ, пріобрѣвшимъ притязаніе изъ запродажи, не только искъ объ убыткахъ въ случаѣ неисполненія, но прежде всего и на первомъ планѣ право требовать совершенія обѣщаннаго акта: отказъ отвѣтчика имѣлъ послѣдствіемъ выдачу судомъ данной, которая замѣняла для покупщика купчую крѣпость. Рѣшеніе Общаго Собранія Сената отъ 1853 г. [2]) свидѣтельствуетъ о постоянной практикѣ нашихъ судовъ именно въ этомъ направленіи [3]), и есть основаніе думать, что такой взглядъ установился у насъ еще и до Свода законовъ [4]). Распоряженіе суда замѣняло обѣщанное волеизъявленіе запродавшаго, и имѣніе считалось какъ бы проданнымъ съ публичныхъ торговъ. Въ подобномъ образѣ дѣйствія тогда еще не усматривалось нарушеніе свободы контрагента. Воля, выраженная послѣднимъ въ запродажной записи, считалась настолько серьезной, что ему не предоставляли возмож-

---

[1]) Ст. 1288, по изд. 1842 г.

[2]) Сборникъ рѣшеній Правительствующаго Сената, составленный по Высочайшему повелѣнію, т. II, рѣшенія Общаго Собранія Четвертаго, Пятаго и Межеваго департаментовъ № 713.

[3]) Въ вышеприведенномъ рѣшеніи № 713 встрѣчается ссылка на мнѣніе Государственнаго Совѣта 1830 г. въ такомъ же смыслѣ. См. кромѣ того Архивъ Государственнаго Совѣта III ч. 2 стр. 388 В. у. м. 1 февр. 1809 г.

[4]) См. однако первые слѣды противоположнаго взгляда въ Сборникѣ т. I, рѣшенія Общаго Собранія первыхъ трехъ департаментовъ и Департамента Герольдіи № 442 (рѣшеніе 1853 г.).

ности отказаться отъ нея безъ законныхъ основаній, и въ концѣ концовъ для достиженія намѣченной цѣли требовалась данная, заступающая мѣсто купчей, совершенію которой препятствовало уклончивое поведеніе запродавшаго [1]). Такой порядокъ казался настолько нормальнымъ, что въ 1854 г., по поводу пересмотра нашихъ законоположеній о запродажѣ одновременно съ нормировкой задатка въ кодификаціонныхъ сферахъ возникла мысль о внесеніи въ Сводъ особой статьи, которая формулировала бы эту понудительную силу предварительнаго договора; и Второе Отдѣленіе Собственной Его Величества Канцеляріи успѣло даже выработать текстъ дополненія къ ст. 1418 1 ч. X тома (по изд. 1842 г.), которое въ состояніи было устранить всякое сомнѣніе [2]). Въ послѣднюю же минуту эта мысль была оставлена, а статьи нашего Свода о запродажѣ подверглись крупнымъ измѣненіямъ вслѣдствіе изданія новаго закона 7 іюня 1854 г. [3]), который въ сущности почти уничтожилъ практическое значеніе запродажи и надолго ее обезличилъ. Этотъ законъ прежде всего нарушилъ ея односторонній характеръ, который успѣлъ обрисоваться въ Сводахъ 1832 и 1842 г.г. Новыя статьи Свода 1857 г., въ составъ которыхъ вошли положенія 1854 г., предполагаютъ возможность не одного только обѣщанія продажи, но и взаимнаго договора о куплѣ и о продажѣ [4]). Въ этомъ, конечно, ничего

---

[1]) „. . . Если бы зависѣло отъ произвола каждаго исполнить запродажную запись или нѣтъ, то договоръ этого рода не имѣлъ бы для лица, обязывающагося онымъ, никакой обязательной силы и нисколько не обезпечивалъ бы лицо, принимающее обязанности, и слѣдовательно противорѣчилъ бы основнымъ правиламъ о договорахъ вообще“ (Сборникъ II № 713).

[2]) Приводится у Ильяшенко, Журналъ гражд. и угол. права № 5 стр. 27 сл... Если бы запродавшій имѣніе, несмотря на полученіе слѣдующей суммы..., сталъ отказываться отъ совершенія купчей крѣпости..., то отъ имени суда выдается данная.

[3]) П. С. З. № 28323.

[4]) Ст. 1681. Въ запродажной записи должны быть означены подробно и съ надлежащею точностью всѣ постановленныя съ общаго согласія продающимъ и покупающимъ условія и взаимныя принятыя ими на себя въ отношеніи къ совершенію купчей обязанности...

опаснаго нѣтъ, такъ какъ легко можетъ обнаружиться и у продавца потребность связать будущаго контрагента предварительной сдѣлкой. Но, несмотря на допустимость такой двойственности, законъ по прежнему знаетъ лишь одно слово: *запродажа*.

Дальнѣйшимъ новшествомъ является обязанность установленія въ договорѣ запродажи срока для совершенія купчей [1]). Ясно, что здѣсь имѣлось въ виду [2]) оградить связанное лицо отъ притязаній противника въ теченіе слишкомъ продолжительнаго времени (давностнаго десятилѣтія); другими словами, искъ объ исполненіи запродажи долженъ быть предъявленъ до истеченія названнаго въ договорѣ срока [3]). Если тогда окажутся какія-нибудь препятствія къ совершенію купчей, то судъ разсмотритъ возраженія отвѣтчика и можетъ принять ихъ во вниманіе: но во всякомъ случаѣ вчинаніемъ иска отвѣтчикъ предупрежденъ, что истецъ намѣренъ осуществить свое право, и безъ серьезныхъ доводовъ отвѣтчикъ врядъ ли рѣшится упорствовать въ своемъ пассивномъ поведеніи.

Но законодатель установленіемъ запродажнаго срока имѣлъ еще въ виду и другую цѣль,—а именно борьбу съ укоренившимся у насъ тогда обычаемъ владѣть недвижимостью по однѣмъ запродажнымъ записямъ безъ крѣпостнаго акта. Срокъ, выставленный запродажею, долженъ былъ побудить покупщика прибѣгнуть скорѣе къ крѣпостной гарантіи, такъ какъ просрочка отрѣзывала его навсегда отъ этой цѣли. И впослѣдствіи другіе законодательные акты [4]) создали помимо воли сторонъ обязательные сроки для превращенія владѣнія по запродажнымъ записямъ въ дѣйствительное право собственности; несоблюденіе установленныхъ сроковъ влекло къ обоюднымъ штрафамъ и къ возстановленію владѣнія запродавшаго контра-

---

[1]) Ст. 1682.

[2]) Очень возможно, что произошло здѣсь заимствованіе изъ австрійскаго уложенія. См. § 936.

[3]) Ср. рѣшеніе австрійскаго верховнаго суда отъ 18 декабря 1900 г. у Geller und Jolles—Praxis des obersten Gerichtshofes III (1902 г.) № 56.

[4]) Зак. 1856 (30767), 1858 (33315), 1860 г. (35585).

гента. Но ни въ этихъ узаконеніяхъ, ни въ законѣ 1854 г. не сказано, что покупщикъ не можетъ въ силу запродажной записи требовать совершенія крѣпостнаго акта. Наоборотъ, послѣднія слова ст. 1682 [1]) (образовавшейся изъ п. 3 и 4 названнаго закона) какъ будто означаютъ, что до истеченія срока предоставляется управомоченному контрагенту добиваться совершенія купчей и въ концѣ концовъ получить собственность понудительнымъ порядкомъ. Однако практика стала понимать установленіе срока, какъ льготу для обязаннаго субъекта, который можетъ, вопреки желанію противника, отложить совершеніе крѣпостнаго акта до послѣдняго дня; а по истеченіи срока онъ какъ бы освобождался отъ этой обязанности по смыслу статьи закона. Такимъ образомъ запродавшій не могъ быть принужденъ къ исполненію договора, и допускался лишь процессъ объ убыткахъ. Это новое ученіе стало все болѣе и болѣе подчеркиваться практикой сначала дореформенной [2]), а потомъ и Кассаціоннымъ Департаментомъ [3]). Провозглашается для контрагента свобода вступить въ обѣщанный договоръ или (конечно, подъ денежной отвѣтственностью) отказаться отъ него; косвенное принужденіе въ видѣ выдачи данной строго возбраняется нашимъ верховнымъ судомъ [4]). Подобная перемѣна, основанная формально на неправильномъ пониманіи текста новаго закона, не можетъ удивить, если вспомнить, что приблизительно въ это же время кассаціонный Сенатъ [5]), желая также

---

[1]) „По истеченіи назначеннаго на продажу имѣнія срока, запродажная запись, въ отношеніи обязанности совершить купчую крѣпость, считается ничтожною.

[2]) См. въ вышеприведенномъ Сборникѣ т. II рѣшенія 1855 и 1856 гг. №№ 787, 840, 915. Встрѣчаются однако еще отголоски прежняго понудительнаго порядка. См. Второй Сборникъ (Ратькова-Рожнова) I № 163.

[3]) Рѣшенія Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента 1867 г. № 72, 1868 г. № 883, 1869 г. № 462, 1871 г. № 378.

[4]) См. рѣшеніе Сената, приведенное въ „Журналѣ Министерства Юстиціи“ 1859 г. т. II кн. 4 .... смыслъ законовъ удостовѣряетъ, что исполненіе договора запродажи производится единственно посредствомъ выдачи на запроданное имѣніе купчей крѣпости, и что при уклоненіи отъ сего продавца, правительство не понуждаетъ его къ условленной передачѣ имѣнія ....

[5]) 1869 г. № 451.

оградить личную свободу, отрицалъ дѣйствительность обѣщанія дара (pactum de donando) по такому соображенію, что нельзя принудить человѣка къ безмездному обогащенію другаго; при чемъ упускалось изъ виду, что искъ о выполненіи дарственнаго обѣщанія не есть вторженіе въ чужую имущественную сферу, а сводится лишь къ исполненію обязательства, въ которомъ уже лежитъ отказъ отъ извѣстной цѣнности [1]. Впрочемъ съ введенія новыхъ уставовъ замѣчаются въ общемъ нѣкоторое послабленіе исполнительнаго производства и пониженіе интенсивности мѣръ взысканія: тогда именно исчезъ изъ нашихъ законовъ особый видъ производства по безспорнымъ дѣламъ, возстановленный лишь сравнительно недавно [2]) и не для всѣхъ судебныхъ мѣстъ [3]).

Казалось бы, что запродажа, лишившаяся такимъ образомъ понудительной силы, должна была по крайней мѣрѣ давать неудовлетворенному контрагенту скорое и вѣрное средство для полнаго покрытія убытковъ въ случаѣ просрочки и несовершенія купчей. Однако и въ этомъ отношеніи закону 1854 г. было суждено имѣть скорѣе отрицательное воздѣйствіе на договоръ запродажи. Составители, желая, вѣроятно, придать большую силу предварительной сдѣлкѣ, помѣстили положеніе (нынѣ ст. 1681), которое вмѣняетъ контрагентамъ въ обязанность не только упоминаніе о составныхъ частяхъ будущаго договора, но и указаніе тѣхъ послѣдствій, которыя влечетъ за собою его неисполненіе. „Должны быть означены подробно и съ надлежащей точностью мѣры .... обезпеченія или вознагражденія той или другой стороны“.

Такая редакція могла бы легко склонить суды къ толкованію, ограничивающему общій принципъ ст. 570 [4]) и дающему право на вознагражденіе лишь въ случаѣ особой оговорки, помѣщенной въ запродажной записи. Практика, на-

---

[1]) Другаго мнѣнія Умовъ, Дареніе, стр. 200.

[2]) Правила 12 іюля 1889 г. (6196) ст. 141.

[3]) См. однако новый проектъ устава гражданскаго судопроизводства ст. 1102 сл.

[4]) Всякій договоръ и всякое обязательство, правильно составленное, налагають на договаривающихся обязанность ихъ исполнить.

сколько намъ извѣстно, такъ далеко не пошла [1]), но тѣмъ не менѣе послѣднія слова ст. 1681, посвященныя задатку, получили, по крайней мѣрѣ въ теченіе многихъ лѣтъ, довольно опредѣленное значеніе. Названная статья такъ заканчивается: „если была назначена неустойка или уплаченъ задатокъ, то (должны быть означены) и послѣдствія сего для обѣихъ сторонъ на случай, если бы совершеніе акта почему-либо не состоялось". На основаніи этихъ словъ наша сенатская практика очень долго не признавала за задаткомъ, упоминаемымъ въ запродажной записи, штрафной функціи, если послѣдняя не была особо оговорена [2]); и встрѣчаются даже такія рѣшенія, которыя отрицаютъ доказательную силу запродажной записи по отношенію къ вопросу о врученіи задатка и требуютъ непремѣнно представленія отдѣльной задаточной росписки [3]). Понятно, что при подобномъ направленіи запродажа, какъ сдѣлка мало пригодная для оборота, не могла пустить у насъ глубокіе корни: она была вскорѣ вытѣснена другой сдѣлкой, выставленной закономъ 1854 г. также для предварительной связи между продавцомъ и покупщикомъ. Ниже будетъ о ней рѣчь.

По старому порядку, дѣйствовавшему у насъ до положенія о нотаріальной части, крѣпостной актъ писался въ томъ же учрежденіи, гдѣ онъ утверждался, и выдавался лишь по окончаніи всѣхъ существенныхъ формальностей: моментъ выдачи именно означалъ наступленіе всѣхъ договорныхъ послѣдствій, тогда какъ до него купли-продажи въ юридическомъ смыслѣ еще не было. Раздвоеніе вещнаго и обязательственнаго элемента являлось тогда немыслимымъ. Но законъ 1866 г. создаетъ, такъ сказать, двѣ инстанціи, черезъ которыя необходимо пройти для достиженія цѣли, преслѣдуемой крѣпостнымъ актомъ. И вотъ въ такомъ чисто внѣшнемъ обстоятельствѣ стали искать основанія для внутренняго построенія самой купли-продажи. Для составленія до-

---

[1]) Рѣш. Гражданскаго Департамента 1873 г. № 396, 1879 г. № 317.
[2]) См. ниже, примѣчаніе 1, на стр. 181.
[3]) Рѣш. Гражданскаго Департамента 1874 г. № 56.

говора у нотаріуса не требуется провѣрки правъ отчуждателя на продаваемое имущество, и запрещеніе, лежащее на послѣднемъ, не задерживаетъ производства въ этой первой инстанціи; нотаріусъ убѣждается лишь въ свободѣ воли и договорномъ соглашеніи сторонъ. Наоборотъ, у старшаго нотаріуса сдѣлка разсматривается именно съ точки зрѣнія перенесенія вещнаго права, и соотвѣтствующая провѣрка необходимо должна предшествовать переходу собственности. Вполнѣ естественно, что вопросъ о правомочіяхъ сторонъ въ промежуткѣ времени между первой и второй инстанціями, когда нотаріальная выпись находится въ рукахъ одной изъ нихъ, не могъ не возникнуть въ дѣловой жизни [1]), и долженъ былъ вызвать недоумѣніе. Первоначально практика придерживалась прежняго единства и полагала, что договоръ нужно считать обязательнымъ для контрагентовъ лишь по прохожденіи второй инстанціи, а что до этого момента имѣется лишь проектъ договора. Такой взглядъ, съ точки зрѣнія дѣйствовавшаго дотолѣ права несомнѣнно правильный и вполнѣ соотвѣтствующій истинному значенію положенія 1866 г., не призваннаго вносить перемѣны въ наше матеріальное законодательство, былъ однако оставленъ впослѣдствіи Сенатомъ, который въ 1886 г. (№ 96), подъ несомнѣннымъ вліяніемъ статьи Барковскаго, напечатанной въ началѣ того же года, разграничиваетъ traditio отъ causa traditionis и считаетъ, что, если утвержденіе договора старшимъ нотаріусомъ передаетъ право собственности, предварительное составленіе акта у нотаріуса порождаетъ чисто обязательственный моментъ, который дотолѣ въ нашемъ правѣ всегда сливался съ вещнымъ дѣйствіемъ купли. Практическимъ результатомъ такого разграниченія въ названномъ рѣшеніи является признаніе обязательной силы договора до его утвержденія и права контрагента требовать завершенія сдѣлки въ послѣдней инстанціи.

Въ подробномъ своемъ разсужденіи Барковскій видитъ въ предлагаемомъ толкованіи прежде всего возвращеніе къ на-

[1]) См. рѣшенія, приведенныя у Барковскаго, Журналъ гражд. и угол. права 1886 г. кн. I стр. 119 и 138.

шему древнему праву и въ особенности къ положенію, выраженному ст. 34 гл. XVII Уложенія царя Алексѣя Михайловича [1]). Но даже если признать, что названная статья (редакція которой, можетъ быть, заимствована изъ Литовскаго статута) [2]), дѣйствительно примѣнялась въ нашей жизни хотя бы и до начала XVIII вѣка, то въ ней врядъ ли можно найти аргументъ въ пользу обязательной силы купли. Она касается лишь вопроса о пріобрѣтеніи права на вещи, и ясно, что тотъ изъ покупщиковъ, который не получитъ онаго, можетъ требовать возвращенія покупной цѣны съ незаконно обогатившагося контрагента. Какъ извѣстно, у насъ вскорѣ восторжествовалъ принципъ, связывающій моментъ перехода права собственности съ совершеніемъ крѣпости, и этотъ принципъ вошелъ въ нашъ Сводъ [3]), по которому все зависитъ отъ совершенія крѣпостныхъ обрядовъ: пока актъ не оконченъ, нѣтъ договора, а какъ только имѣется на лицо купчая, договоръ не только заключенъ, но отчасти уже исполненъ. Даже въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ купля-продажа въ виду особенностей обстановки распадается на два момента, трудно связать съ первымъ изъ нихъ понятіе объ emtio-venditio и придавать второму лишь значеніе traditio. Въ нашемъ правѣ до сихъ поръ при аукціонѣ окончательное заключеніе договора пріурочено не къ удару молотка, а скорѣе къ выдачѣ крѣпостнаго акта [4]). По крайней мѣрѣ и въ 1509 ст. X т. ч. 1 видно, что до полученія данной покупщикъ не можетъ распоряжаться своимъ правомъ, а это, конечно, говоритъ противъ договорной связи, порождающей опредѣленное правоотношеніе. Конечно, учрежденіе, совершающее публичную продажу, можетъ быть принуждаемо къ выдачѣ данной, но это

---

[1]) Предполагается въ этой статьѣ продажа одного участка двумъ лицамъ. Пріобрѣтателемъ считается тотъ, кто записанъ въ книгу приказа; если никто не записанъ, то Уложеніе рѣшаетъ въ пользу перваго покупщика, „а послѣднему купцу велѣть на немъ (продавцѣ) доправить деньги“.

[2]) Статутъ 1588 г. Разд. VII Арт. 5.

[3]) Ст. 1416.

[4]) См. колебанія Сената въ этомъ отношеніи у Верблловскаго, Журналъ гражд. и уголовнаго права 1892 г. № 4.

вытекаетъ изъ служебныхъ обязанностей должностнаго лица, а не изъ отношеній гражданскаго характера. Покупщикъ же не можетъ быть путемъ иска привлеченъ къ уплатѣ покупной суммы, и врученіе данной не можетъ быть ему навязано: потеря задатка считается единственнымъ послѣдствіемъ его неисправности или уклончивости [1]). Такого же направленія придерживаются не только наши новые процессуальные законы [2]), но даже и уставы тѣхъ земельныхъ банковъ [3]), которые относятъ ко дню аукціона начало права собственности пріобрѣтателя: послѣдніе рѣшаются на такую странную конструкцію, вѣроятно, для того, чтобы обосновать право покупщика на плоды именно со дня аукціона. Но тѣмъ не менѣе связь пріобрѣтателя съ банкомъ крайне шатка до выдачи крѣпостнаго документа, и все сводится лишь къ потерѣ задатка, если онъ не желаетъ заплатить покупную сумму [4]).

Какъ бы то ни было, отрицать невозможно, что значеніе сенатскаго рѣшенія 1886 г. лежитъ не въ возвращеніи къ мнимой исторической традиціи, а въ тѣхъ практическихъ потребностяхъ, на встрѣчу которымъ оно идетъ. Несомнѣнно, что покупщику, какъ и продавцу, можетъ быть выгодно связаться до формальнаго акта, а въ виду слабости помощи, оказываемой запродажею, легко себѣ представить, что они предпочтутъ немедленно совершить купчую у такъ называемаго младшаго нотаріуса. Тамъ не требуется уплаты денегъ или снятія запрещенія, и до заполненія такихъ пробѣловъ или устраненія подобныхъ препятствій ничто имъ не мѣшаетъ заключить нотаріальный договоръ купли-продажи.

Конструктивно такой договоръ отличается отъ запродажи: въ немъ сторона не обѣщаетъ будущаго заключенія купли, какъ при pactum de vendendo, но тутъ же вступаетъ въ договоръ окончательный, который впослѣдствіи уже не повторится

---

[1]) См. т. XVI ч. 2, Положеніе о взысканіяхъ гражданскихъ, ст. 302.

[2]) Уставъ гражданскаго судопроизводства ст. 1161 и 1170 п. 3.

[3]) См. приложеніе къ статьѣ 68 устава Государственнаго Дворянскаго банка § 60: „Лицо, купившее имѣніе съ публичнаго торга, признается собственникомъ имѣнія со дня торга, по которому оно осталось за нимъ“.

[4]) Приложеніе §§ 46, 47.

контрагентами, а получитъ лишь добавочную санкцію, благодаря содѣйствію другаго представителя общественной власти. Та изъ сторонъ, которая обѣщаетъ представить договоръ на утвержденіе старшаго нотаріуса, не заключаетъ договора о договорѣ, а просто берется совершить извѣстное необходимое дѣйствіе: обязательство заключается in faciendo, а не in contrahendo [1]).

Несомнѣнно, однако, что эта конструктивная разница сама по себѣ не можетъ вліять на примѣнимость нотаріально составленнаго, но еще не утвержденнаго, договора купли въ роли предварительной связи. Все зависитъ отъ пригодности такой сдѣлки въ жизни и отъ ея практическихъ удобствъ. Сенатъ, признавшій исковую силу купли [2]) до ея утвержденія, не рѣшается, однако, провести ее по всѣмъ пунктамъ. По вышеприведенному рѣшенію, какъ и по мнѣнію Барковскаго, та и другая сторона можетъ требовать представленія купчей къ утвержденію, и если контрагентъ, къ которому обращено это требованіе, не исполнитъ его, то можно будетъ присудить неудовлетворенной сторонѣ вознагражденіе за понесенные убытки. Но тутъ возникаетъ еще иной вопросъ. Можетъ ли эта сторона, вмѣсто того, чтобы ограничиться разсчетомъ объ убыткахъ, требовать самаго утвержденія купчей и въ концѣ концовъ выдачи крѣпостнаго документа, помимо воли другаго контрагента? Сенатъ и здѣсь остался вѣрнымъ своей прежней точкѣ зрѣнія, не допускающей понудительныхъ мѣръ для воздѣйствія на волю контрагентовъ. Тотъ изъ нихъ, у котораго въ рукахъ нотаріальная выпись, всегда можетъ представить ее на утвержденіе, даже если другая сторона явно выразитъ отрицательное настроеніе. Но если отказъ отъ представленія къ старшему нотаріусу будетъ заявленъ тѣмъ изъ контрагентовъ, которому выдана выпись на основаніи ст. 161 положенія о нотаріальной части, то другая сторона (покупщикъ

---

[1]) Другаго мнѣнія Schmitz—Ueber den Vorvertrag bei Konsensualverträgen (1895) стр. 22.

[2]) Относительно дарственной записи см. рѣш. 1887 № 80.

или продавецъ) не можетъ понудительнымъ образомъ достичь перенесенія права собственности. И такимъ образомъ сила нотаріальнаго договора поставлена въ зависимость отъ обстоятельства иногда случайнаго, т. е. нахожденія выписи у того или другаго лица. Нужно еще замѣтить, что въ 1899 г. по поводу дѣла, гдѣ контрагентъ, представившій старшему нотаріусу прошеніе объ утвержденіи, впослѣдствіи отказывался отъ своего заявленія, Сенатъ [1]) лишь опредѣлилъ, что первое волеизъявленіе должно остаться въ силѣ, и не рѣшился все-таки расширить вопросъ въ смыслѣ признанія купчей какъ бы утвержденной, когда держатель безъ основательныхъ поводовъ уклоняется отъ ея представленія въ крѣпостную инстанцію. Понятно, что контрагенты для избѣжанія всякаго риска предпочтутъ прибѣгнуть къ услугамъ самого нотаріуса, который въ силу своихъ служебныхъ обязанностей принужденъ будетъ исполнить возложенное на него порученіе. Но въ такомъ случаѣ опять-таки нѣтъ принципіальнаго рѣшенія вопроса гражданскаго права, и нужно будетъ признать, что запродажа, какъ ее понимала практика до закона 1854 г., не можетъ считаться вполнѣ замѣненной тѣмъ значеніемъ, которое въ настоящее время придается нотаріальному договору купли-продажи.

II.

До сихъ поръ разсматривалась исторія договора запродажи, когда онъ предшествуетъ купчей крѣпости. При этомъ было уже указано, что съ перваго же изданія Свода нашъ законъ предусматривалъ также запродажу движимаго имущества, но что соотвѣтствующая статья I ч. X тома должна была вызвать сомнѣнія и колебанія, не говоря уже о той роли, которую могутъ здѣсь сыграть соображенія общаго характера.

Когда продается недвижимость, формальный характеръ отчуждательнаго договора служитъ рѣзкимъ разграниченіемъ

[1]) Рѣшеніе № 43.

между запродажей и продажей. По отношенію къ движимому же имуществу подобная грань отсутствуетъ: соглашеніе сторонъ послѣ запродажи имѣетъ цѣлью вызвать вторичную встрѣчу, и тогда контрагенты заключатъ новую сдѣлку, основные пункты которой уже были раньше установлены [1]).

Разница теоретическая, конечно, существуетъ между этими двумя договорами: послѣ перваго обязательство состоитъ въ заключеніи сдѣлки, а послѣ втораго контрагенты должны уплатить деньги и доставить вещь. Но тутъ именно и напрашивается возраженіе: къ чему такое предварительное обѣщаніе о куплѣ, когда возможно немедленное заключеніе намѣченной сдѣлки, хотя бы и съ отнесеніемъ ея послѣдствій въ болѣе отдаленное будущее? Очевидно, въ жизни съ этимъ вопросомъ приходится считаться, и наша практика рѣдко имѣла случай встрѣтиться съ договоромъ запродажи движимости въ настоящемъ смыслѣ слова. Всегда мыслимы случаи, гдѣ продающіе и покупающіе движимость пожелаютъ облечь договоръ въ извѣстную форму, напр., нотаріальную [2]), а передъ этимъ они все-таки считаютъ цѣлесообразнымъ связаться взаимнымъ или одностороннимъ обѣщаніемъ о заключеніи купли: въ такомъ случаѣ предварительный договоръ будетъ типичной запродажей. Но въ виду сравнительной рѣдкости такихъ именно случаевъ и вообще малой распространенности запродажи движимости, Сенатъ нашелъ полезнымъ воспользоваться терминомъ „запродажа“ для удовлетворенія другихъ потребностей.

Больнымъ мѣстомъ ученія о продажѣ въ нашемъ Сводѣ является, какъ извѣстно, ст. 1384, воспрещающая продавать чужое имущество. Объясненіе этому положенію нужно

---

[1]) Ср. въ кас. рѣшеніи 1868 № 883 разсужденіе С.-Петербургской палаты: «Согласіе на совершеніе купчей крѣпости, выраженное въ договорѣ запродажи, можетъ имѣть значеніе только предварительнаго согласія, а самая запродажа есть только предварительный, а не главный, договоръ, на заключеніе котораго требуется еще окончательное согласіе обѣихъ договаривающихся сторонъ: въ противномъ случаѣ не было бы никакой надобности въ совершеніи особаго акта». См. еще 1868 № 1850; 1875 № 874.

[2]) Рѣш. Гражданскаго Департамента 1880 г. № 94.

искать, по всему вѣроятію, въ вещномъ характерѣ нашей продажи: разъ послѣдняя переноситъ на покупщика право собственности, весьма понятно, что такое послѣдствіе немыслимо, когда продается вещь чужая: недостиженіе цѣли отражается на дѣйствительности сдѣлки. Однако на каждомъ шагу чувствуется потребность въ договорной связи по поводу вещей, которыя впослѣдствіи должны быть пріобрѣтены продавцомъ для передачи ихъ покупщику. Въ такихъ случаяхъ Сенатъ и прибѣгалъ къ понятію о запродажѣ: неоднократно Кассаціоннымъ Департаментомъ было разъяснено, что чужая вещь не можетъ быть предметомъ *продажи* и что, когда продавецъ не имѣетъ еще въ моментъ заключенія договора права собственности на вещь, сдѣлка должна быть признана *запродажей* [1]). Прежде всего должно замѣтить, что такое построеніе не особенно нужно уже потому, что у насъ существуетъ договоръ *поставки*, на который возлагается та же функція, вслѣдствіе чего будетъ почти невозможнымъ различить эти два договора. А кромѣ того запродажа въ смыслѣ [2]) только что приведенныхъ сенатскихъ рѣшеній уже не есть pactum de contrahendo, такъ какъ она порождаетъ не право на заключеніе новаго договора, а лишь право на исполненіе въ видѣ передачи вещи и уплаты денегъ. Сенатъ однако это исполненіе называетъ продажею, а терминъ „запродажа“ онъ примѣняетъ къ той сдѣлкѣ, на основаніи которой производится уплата и происходитъ передача [3]).

Несмотря на подобное переставленіе понятій, вызванное, вѣроятно, укоренившимся у насъ взглядомъ на куплю, какъ на вещную сдѣлку, Сенатъ въ сущности, хотя и окольнымъ

---

[1]) Гражданскій Департаментъ 1868 г. № 788, 1869 г. № 1093, 1870 г. № 1381, 1871 г. №№ 618, 910.

[2]) Болѣе правильное пониманіе можно отмѣтить въ протоколахъ С.-Петербургскаго Юридическаго Общества Журн. гражд. и угол. права 1880 г. кн. 5 и 6, стр. 123—178.

[3]) Сенатъ 1870 г. № 1381: „Существенный признакъ продажи движимыхъ вещей по буквальному содержанію 1510 ст. заключается именно въ томъ, что передача отъ продавца покупщику совершается дѣйствительнымъ врученіемъ“. См. также рѣшеніе 1869 г. № 1093 и Побѣдоносцевъ, Курсъ гражданскаго права III, стр. 324.

путемъ, приходитъ къ тому же результату, къ которому дошли французскіе суды. Ст. 1384 кодекса Наполеона также воспрещаетъ продажу чужой вещи, но практика во Франціи давно уже признала, что, когда покупщикъ объ этомъ зналъ, продажа считается дѣйствительной, если впослѣдствіи вещь перешла въ собственность продавца [1]). Хотя французскіе юристы здѣсь обходятся безъ понятія о запродажѣ, положеніе тождественно: у нихъ, какъ и въ рѣшеніяхъ нашего Сената, контрагенты въ данномъ случаѣ связаны и пользуются исковой защитой.

Однако въ нашей литературѣ названная попытка Сената общаго сочувствія не нашла [2]), и противъ нея былъ даже выставленъ аргументъ, заимствованный изъ ст. 1682 1 ч. X тома, въ которомъ выраженію „свое имущество" придавалось такое значеніе, что запродавшій долженъ быть непремѣнно собственникомъ запроданнаго имущества. Эта аргументація впослѣдствіи повліяла и на Сенатъ [3]), такъ что здѣсь приходится констатировать новое и совершенно неожиданное препятствіе къ болѣе широкому, хотя бы и не всегда правильному, примѣненію запродажи въ жизни.

Проектъ обязательственнаго права, изданный коммисіею по составленію гражданскаго уложенія, не знаетъ запрещенія продавать чужую вещь [4]), и такимъ образомъ онъ могъ понятно обойтись безъ запродажи въ только что указанномъ смыслѣ. Составители проекта идутъ однако дальше и не допускаютъ вовсе запродажи движимаго имущества [5]). Какъ основаніе къ такому отрицательному отношенію, приводятся рѣдкость и ненужность этой сдѣлки въ жизни [6]). Отрицать нельзя, что по мѣрѣ того, какъ въ законодательствѣ дого-

---

[1]) Ср. Guillouard. Traité de la vente I, стр. 210.

[2]) См., напр., Змирловъ, Журналъ гражд. и угол. права 1882 г. кн. 3 стр. 57.

[3]) 1875 г. № 366.

[4]) Объяснительная записка къ ст. 186 проекта.

[5]) Ст. 236 проекта: „По договору запродажи одна сторона обязуется продать ... опредѣленное *недвижимое* имѣніе".

[6]) Объяснительная записка къ ст. 236.

воры получаютъ большую упругость и растяжимость, роль предварительной связи постепенно умаляется [1]). Когда контрагенты имѣютъ право вносить съ самаго начала въ договоръ всякія условія и оговорки, то для нихъ впослѣдствіи никакой надобности нѣтъ въ новомъ обмѣнѣ тождественныхъ по содержанію волеизъявленій [2]); наступленіе или ненаступленіе предвидѣнныхъ и оговоренныхъ событій даетъ и безъ того заключенной сдѣлкѣ избранное сторонами направленіе. Стороны могутъ въ одну единственную сдѣлку внести цѣлый рядъ обязательствъ, которыя при исполненіи предусмотрѣнныхъ условій будутъ назрѣвать, можетъ быть, въ теченіе многихъ лѣтъ. Представимъ себѣ, напр., случай, когда двѣ фирмы вступаютъ въ извѣстныя дѣловыя отношенія, въ силу которыхъ одна изъ нихъ обязывается поставлять другой какой-нибудь товаръ по опредѣленнымъ цѣнамъ. Онѣ могутъ легко обойтись безъ запродажи въ смыслѣ обѣщанія нѣсколькихъ будущихъ продажъ; и германская судебная практика предпочитаетъ усматривать въ заключеніи названной сдѣлки непосредственную и окончательную куплю-продажу, которая служитъ основаніемъ для цѣлаго ряда отдѣльныхъ дѣйствій въ будущемъ [3]).

Но формальный крѣпостной актъ мало гибокъ по своей природѣ и не поддается такимъ расширеніямъ, тѣмъ болѣе что у насъ онъ означаетъ переходъ права собственности, и въ такомъ случаѣ все, что препятствуетъ вещной функціи, вмѣстѣ съ тѣмъ отражается вообще и на договорной силѣ акта. Вотъ, почему передъ продажей недвижимости приходится прибѣгать къ pactum de vendendo для установленія предварительной связи.

Однако и по поводу движимаго имущества запродажа можетъ оказаться полезной, когда сторонамъ, напр., въ настоящую минуту видны лишь общія черты сдѣлки, а цѣлый рядъ побочныхъ, но тѣмъ не менѣе важныхъ, обстоятельствъ

---

1) Ср. Degenkolb. Archiv für civ. Praxis LXXI, стр. 87.

2) См. однако Göppert въ Kritische Vierteljahrschrift, XIV стр. 420.

3) См. случаи, приведенные у Schmitz, Ueber den Vorvertrag, II, § 5.

выяснится только впослѣдствіи: имъ тогда выгодно будетъ заключить запродажу съ обязательствомъ вступить позже въ куплю и продажу съ расширеннымъ содержаніемъ. Но наша практика до сихъ поръ расположена, по крайней мѣрѣ относительно недвижимаго имущества, придерживаться необходимости полной тождественности содержанія обѣихъ сдѣлокъ и скорѣе допускаетъ болѣе полную запродажу [1]), чѣмъ обратное явленіе [2]). Извѣстное, даже внѣшнее, сходство должно быть, конечно, на лицо уже для того, чтобы можно было доказать, что заключеніе данной купли-продажи является именно исключеніемъ прежней запродажи; изъ чего однако не слѣдуетъ выводить, что купля-продажа не можетъ содержать пункты, не упомянутые въ запродажѣ.

Рядомъ съ такимъ, всегда возможнымъ, проявленіемъ запродажи движимаго имущества нужно упомянуть еще о правѣ выкупа и о правѣ преимущественной покупки, установленныхъ при возмездномъ отчужденіи. Въ первомъ случаѣ продавецъ получаетъ возможность возвратить себѣ вещь, когда ему угодно; во второмъ это возвращеніе можетъ имѣть мѣсто лишь тогда, когда третье лицо предлагаетъ пріобрѣтателю извѣстную покупную сумму: бывшій продавецъ, уплативъ эти деньги, становится хозяиномъ вещи. Можно себѣ представить здѣсь по крайней мѣрѣ двѣ [3]) юридическія конструкціи: или будущую продажу подъ условіемъ, что продавецъ выступитъ потомъ въ роли покупщика [4]) (при чемъ предъявителю права преимущественной покупки придется ссылаться на постороннее предложеніе), или запродажу въ смыслѣ обѣщанія покупщика заключить впослѣдствіи продажу съ нынѣшнимъ продавцемъ [5]). Проектъ обязательственнаго права не сочувствуетъ установленію договорнаго права выкупа на не-

---

[1]) Рѣш. Гражд. Департамента 1874 г. № 573, 1875 г. № 874, 1877 г. № 131.

[2]) См. однако рѣшеніе 1868 г. № 650.

[3]) Въ австрійскомъ уложеніи ст. 1068 какъ бы приравниваетъ выкупъ къ экспропріаціи.

[4]) Въ такомъ смыслѣ толкуется ст. 313 германскаго уложенія у Crome, System des bürgerlichen Rechts II, стр. 488.

[5]) Саксонское уложеніе, ст. 1121.

движимое имущество, находя его вреднымъ для собственности [1]). Такое опасеніе является до извѣстной степени основательнымъ, когда создается право выкупа, вносимое въ крѣпостныя книги и получающее вслѣдствіе этого вещный или абсолютный характеръ. Но право выкупа, устанавляемое простымъ договоромъ и распространяющее свое дѣйствіе лишь на перваго покупщика, участвовавшаго въ договорѣ, не угрожаетъ собственности, какъ таковой. Кромѣ того составители проекта упоминаютъ лишь о выкупѣ недвижимаго имущества, и въ своей запискѣ они ничего не говорятъ объ обратной покупкѣ движимой вещи. Будетъ ли такой побочный договоръ запродажей или условной покупкой? Если рѣшать вопросъ на основаніи общаго духа проекта, придется высказаться за второе построеніе, такъ какъ составители вообще отрицаютъ существованіе запродажи движимаго имущества. Но отъ такого вывода нужно отказаться послѣ прочтенія статей 233 и 234 проекта, посвященныхъ побочному договору о правѣ преимущественной покупки. Изъ нихъ видно, во-первыхъ, что названная сдѣлка можетъ касаться и *движимаго* имущества [2]), а во-вторыхъ, что продавецъ имѣетъ право расчитывать, что покупщикъ ему „предложитъ купить вещь“ [3]). Рѣчь идетъ очевидно о заключеніи договора въ будущемъ, и проектъ приблизительно такъ же выражается, когда онъ въ ст. 236 говоритъ о *запродажѣ* [4]) недвижимаго имущества, исполненіе которой тоже состоитъ въ заключеніи договора.

Трудно себѣ объяснить, почему составители проекта, признавъ, хотя и косвеннымъ образомъ, запродажу движимости

---

[1]) Объяснительная записка, томъ I стр. 503 сл.

[2]) Ст. 233 .... „прежній продавецъ подъ страхомъ потери .... права преимущественной покупки обязанъ при продажѣ *движимаго имущества* ....“.

[3]) Ст. 234: „Продавецъ можетъ воспользоваться предоставленнымъ ему правомъ преимущественной покупки и въ томъ случаѣ, когда покупщикъ продалъ имущество, не *предложивъ* предварительно *продавцу купить* оное“.

[4]) „По договору запродажи одна сторона *обязуется продать*, а другая купить къ назначенному въ договорѣ сроку опредѣленное недвижимое имущество за условленную цѣну“.

въ ст. 234, отрицаютъ ея практическое значеніе на стр. 514 объяснительной записки.

Если считать договоръ о правѣ преимущественной покупки, pactum protimiseos, запродажей, то придется признать ее одностороннею: продавецъ пріобрѣтаетъ право, но не обязанность, купить впослѣдствіи продаваемую вещь; покупщикъ же не можетъ *требовать*, чтобы вторая купля была заключена. Но составители проекта, наоборотъ, въ ст. 236 представляютъ себѣ запродажу недвижимости, какъ *двусторонній* договоръ, изъ котораго оба контрагента пріобрѣтаютъ опредѣленное требованіе: одинъ изъ нихъ имѣетъ *право* выступить въ роли продавца, другой—въ роли покупщика. И вотъ здѣсь именно нужно замѣтить, что если запродажа движимости можетъ играть какую-нибудь существенную роль въ оборотѣ, то, главнымъ образомъ, когда она облекается въ *односторонній* договоръ: покупщикъ пріобрѣтаетъ право купить впослѣдствіи вещь, но не можетъ быть принужденъ къ этому продавцомъ, который взялъ на себя лишь одну обязанность, безъ всякаго права на заключеніе окончательнаго договора [1]). Непонятно, какимъ образомъ составители проекта, цитируя неоднократно ст. 1589 кодекса Наполеона въ своей объяснительной запискѣ [2]), не остановились подробнѣе на ея истинномъ смыслѣ, давно уже выясненномъ французской практикой.

По нашему нынѣ дѣйствующему праву, когда состоится обоюдное соглашеніе относительно движимой вещи и цѣны, договоръ продажи окончательно заключенъ, и собственность согласно нынѣ господствующему взгляду переходитъ тогда къ покупщику, такъ что никакой надобности нѣтъ въ дальнѣйшемъ обмѣнѣ волеизъявленій. Но если лишь одинъ продавецъ связался, а покупщикъ имѣетъ право платить или не платить, требовать или не требовать вещи, то положеніе совсѣмъ иное, такъ какъ мы имѣемъ дѣло лишь съ поло-

---

[1]) Ср. Adler, Realcontract und Vorvertrag въ Ihering's Jahrbücher XXXI стр. 270.

[2]) Стр. 514 и 515.

винными правоотношеніемъ. Отъ покупщика—и только отъ него—зависитъ превратить своимъ волеизъявленіемъ эту связь въ обыкновенную куплю-продажу.

Спрашивается: что можетъ побудить покупщика къ заключенію такой сдѣлки, гдѣ онъ сохраняетъ свободу, а продавецъ связанъ? Легко, кажется, представить себѣ стеченіе такихъ обстоятельствъ, при которыхъ у одного контрагента обнаружится серьезное намѣреніе заключить сдѣлку, сопровождаемое однако явнымъ желаніемъ сохранить полную свободу дѣйствій. По общему правилу, такая обстановка означаетъ, что и другая сторона совсѣмъ еще не стѣснена предложеніемъ, ей сдѣланнымъ, и что она, когда ей угодно, можетъ взять его обратно. Предположимъ, что А предлагаетъ товаръ другому лицу В: если В не приметъ въ окончательной формѣ этого предложенія, то А можетъ отъ него отказаться, и В никогда не будетъ гарантированъ, что ему удастся потомъ найти у А этотъ товаръ, который ему, можетъ быть, впослѣдствіи будетъ необходимъ; а тотчасъ же связаться онъ въ виду опредѣленныхъ обстоятельствъ не можетъ. Въ подобныхъ случаяхъ односторонняя запродажа должна сослужить службу: продавецъ, въ силу предварительнаго соглашенія, обязанъ продать названныя вещи по обѣщанной цѣнѣ, тогда какъ его контрагентъ въ теченіе извѣстнаго срока можетъ, но не обязанъ, осуществить свое правомочіе. Очень жаль, что составители проекта упустили изъ виду эту существенную функцію запродажи движимости. Конечно, можно возразить, что наше будущее уложеніе знаетъ случай [1]), гдѣ сторона, предложившая заключеніе сдѣлки (между присутствующими) [2]), связана своимъ оффертомъ, помимо всякой запродажи: именно когда вмѣстѣ съ предложеніемъ устанавливается и срокъ для принятія онаго. Но между такой связью, вытекающей изъ односторонняго волеизъявленія, и положеніемъ, создаваемымъ *договоромъ* запродажи, лежитъ су-

---

[1]) Ст. 7 проекта.

[2]) Для договоровъ между отсутствующими проектъ содержитъ особыя положенія, см. ст. 8 и сл.

щественная разница. Въ случаѣ односторонняго, хотя и обязательнаго, офферта, офферентъ, отказавшійся отъ заключенія договора, отвѣчаетъ лишь за убытки, причиненные его неправильнымъ образомъ дѣйствій, но нѣтъ противъ него иска о заключеніи купли-продажи. Наоборотъ, при запродажѣ неисполненіе обѣщаннаго въ договорѣ дѣйствія даетъ другому контрагенту право настаивать на исполненіи сдѣлки, т. е. на заключеніи купли-продажи. И такъ какъ въ случаѣ запродажи недвижимаго имущества составители проекта [1]) даютъ покупщику возможность провести понудительное пріобрѣтеніе запроданнаго имущества и допускаютъ, въ виду даннаго другимъ контрагентомъ обѣщанія, перенесеніе собственности и помимо измѣнившейся затѣмъ воли сего послѣдняго,—ничто имъ не мѣшало, если бы они признали значеніе предварительной связи въ только-что указанномъ смыслѣ *односторонняго договора*, распространить допущенную ими защиту также на запродажу движимаго имущества. Они несомнѣнно оказали бы существенную услугу обороту.

III.

На предыдущихъ страницахъ было указано на то неблагопріятное вліяніе, которое имѣлъ у насъ на развитіе запродажи законъ 1854 г. Одна изъ главныхъ причинъ этой неудачи должна быть разсмотрѣна отдѣльно въ связи съ вопросомъ о задаткѣ, такъ какъ именно установленіе задаточныхъ росписокъ названнымъ закономъ окончательно подорвало примѣненіе запродажныхъ записей среди публики.

Когда заключается односторонній pactum de vendendo, то право на исполненіе договора имѣетъ лишь одинъ изъ контрагентовъ. Но если будущій покупщикъ уплатитъ задатокъ съ тѣмъ, чтобы лишиться онаго въ случаѣ незаключенія

---

[1]) Ст. 239: „Если запродажа совершена у нотаріуса ...., то покупщикъ можетъ требовать судебнымъ порядкомъ записки за нимъ запроданнаго имѣнія по вотчинной книгѣ ....“. Проектъ новаго устава гражданскаго судопроизводства такъ далеко не идетъ въ ст. 1583 и сл.

обѣщанной купли, то такимъ путемъ создается гарантія для запродавшаго; хотя запродажа и остается здѣсь односторонним договоромъ, уже потому, что запродавшій послѣ врученія задатка иска объ исполненіи все-таки не пріобрѣлъ, тѣмъ не менѣе прочность предварительной сдѣлки увеличивается созданіемъ нѣкотораго равновѣсія; при чемъ интенсивность защиты еще усиливается, когда стороны кромѣ того постановятъ, что вина получившаго задатокъ должна повлечь за собою обязанность двойной выдачи. Въ такой обстановкѣ искъ, возникшій противъ запродавшаго контрагента, какъ бы стушевывается, и центръ тяжести переносится на задатокъ. Потому и неудивительно, что нѣкоторыя законодательства [1]) даже отрицаютъ возможность иска объ исполненіи послѣ врученія задатка, не говоря уже о римскомъ правѣ, гдѣ предварительный уговоръ, облеченный въ форму pactum, принципіально не могъ создать исковую защиту [2]). Но мыслимо врученіе обезпечивающей суммы и безъ заключенія договора запродажи: стороны имѣли, конечно, въ виду будущій договоръ купли-продажи, но ни та, ни другая не обязались еще его заключить. Договорная воля относится покамѣстъ лишь къ задатку: получающій задатокъ обѣщаетъ возвратить его въ двойномъ количествѣ, если по его винѣ не будетъ достигнуто заключеніе договора, и на такой же случай другая сторона соглашается на потерю онаго. Нѣтъ договора купли, нѣтъ также договора запродажи, а есть просто договоръ о задаткѣ— pactum arrhale, и такъ какъ задатокъ вручается до заключенія имѣющейся въ виду сдѣлки, юристы назвали его въ такомъ случаѣ—arrha pacto imperfecto data. Слова „pacto imperfecto" относятся къ куплѣ или запродажѣ, которыя еще не заключены, а не къ самому задаточному договору, безъ котораго, конечно, не могло бы быть установлено лишеніе задатка или возвращеніе двойной суммы [3]).

---

[1]) Кодексъ Наполеона, ст. 1590: „Если *обѣщаніе* продать сопровождалось задаткомъ, то каждая изъ договаривающихся сторонъ можетъ отступиться отъ договора—давшая задатокъ, теряя его, а получившая, возвращая его вдвойнѣ".

[2]) Cp. Sintenis, Gemeines Civilrecht II § 99.

[3]) См. въ этомъ смыслѣ Griesinger, Commentar zum Würtembergischen Landrecht (1793) I § 167.

Подобное построеніе встрѣчается также въ западно-европейскихъ законодательствахъ, и можно, напримѣръ, привести ст. 898 саксонскаго уложенія, въ которой задатокъ уплачивается безъ другой договорной связи, кромѣ обязанности вернуть или потерять задаточныя деньги [1]). Можно предположить, что нашъ законодатель въ свою очередь имѣлъ въ виду нѣчто подобное, когда онъ нормировалъ задаточную росписку въ положеніяхъ закона 1854 г., вошедшихъ впослѣдствіи въ ст. 1685 и слѣдующія Свода законовъ 1857 г.

Запродажная запись представляла то неудобство, что, когда она писалась о недвижимомъ имуществѣ, требовались по ст. 1417 (изданія 1842 г.) составленіе акта на гербовой бумагѣ и кромѣ того засвидѣтельствованіе у крѣпостныхъ дѣлъ. Для того, чтобы стороны могли посредствомъ домашняго акта создать между собою нѣкоторую связь передъ заключеніемъ настоящаго договора, законодатель въ 1854 г. ввелъ задаточныя росписки, которыя, какъ и по французскому праву, создаютъ обоюдную гарантію, въ томъ смыслѣ, что предвидится и карается виновность не одного только лица, уплатившаго задатокъ, но и получившаго оный. Однако между французскимъ и нашимъ правомъ существуетъ та разница, что ст. 1590 кодекса предполагаетъ наличность договора *запродажи*, къ которому прибавилось врученіе задатка, играющаго здѣсь роль отступнаго (arrha poenitentialis), тогда какъ въ нашемъ законѣ предполагается простое условіе о задаткѣ.

Если взять ст. 1685 [2]) нашего Свода, то будетъ видно, что къ задаточной роспискѣ стороны могутъ прибѣгнуть не только передъ куплей, но и передъ самой запродажей. Это значитъ, другими словами, что задаточная росписка не есть запродажа. Въ этихъ задаточныхъ роспискахъ, конечно, должны быть упомянуты согласно п. а ст. 1686 главные пункты намѣченнаго договора, въ противномъ случаѣ контрагентамъ

---

[1]) „Ist ein Draufgeld zu der Erwartung... dass ein Vertrag geschlossen werde, gegeben worden....".

[2]) „Если условившіеся о продажѣ пожелаютъ по какой-либо причинѣ, до совершенія купчей или *формальной запродажной записи*, обезпечить свое предварительное условіе задаткомъ.....

было бы впослѣдствіи очень трудно доказать заключеніе именно того договора, который имѣлся въ виду при составленіи росписки. Но значеніе сей послѣдней лежитъ исключительно въ признаніи полученія задатка, изъ котораго могутъ быть выводимы только извѣстныя имущественныя послѣдствія. Отрицать нельзя, что въ ст. 1686 и 1687 встрѣчаются выраженія, которыя нѣсколько затемняютъ правильное построеніе сдѣлки. Въ первой изъ нихъ подъ б) упоминается *соглашеніе* о продажѣ [1]), а въ началѣ ст. 1687 [2]) какъ бы признается, съ одной стороны, право, а съ другой—обязанность совершить куплю. Однако болѣе внимательное разсмотрѣніе названныхъ статей убѣждаетъ, что такого рода впечатлѣніе не совсѣмъ соотвѣтствуетъ дѣйствительному смыслу закона. Соглашеніе сторонъ неминуемо, безъ него стороны не дошли бы до составленія задаточной росписки, но тѣмъ не менѣе можно утверждать, что ихъ волеизъявленія относятся къ одному только задатку и къ его участи и вовсе не создаютъ pactum de contrahendo въ тѣсномъ смыслѣ слова [3]). Послѣ составленія задаточной росписки стороны связаны лишь въ томъ отношеніи, что незаключеніе договора наноситъ имъ извѣстный имущественный вредъ; но нигдѣ не сказано, что изъ задаточной росписки вытекаетъ какое-либо право добиваться заключенія будущаго договора. Въ ст. 1687, хотя и упоминается о взысканіи, но подъ этимъ разумѣется необходимость процессуальнаго дѣйствія для полученія двойнаго задатка. Вся статья имѣетъ лишь цѣлью установить, при какихъ условіяхъ задатокъ теряется или возвращается вдвойнѣ; никакого другаго права, кромѣ

---

[1]) „Росписка о задаткѣ..... должна содержать въ себѣ..... означеніе условій, на основаніи коихъ стороны согласились заключить между собою договоръ продажи....“.

[2]) „До истеченія сего срока продавецъ и покупщикъ обязаны заключить..... купчую крѣпость или по крайней мѣрѣ запродажную запись....“.

[3]) Ст. 1687 ....Въ случаѣ отказа продавца отъ совершенія формальнаго акта, онъ долженъ возвратить задатокъ въ двойномъ количествѣ, но для сего росписка должна быть покупателемъ представлена ко взысканію (въ теченіе 6 недѣльнаго срока). Если отъ совершенія формальнаго акта откажется покупатель, то онъ теряетъ свой задатокъ въ пользу продавца; засимъ уже не можетъ быть ни съ которой стороны требуемо совершеніе формальнаго акта.

этихъ послѣдствій, за контрагентами не признается въ теченіе установленныхъ закономъ шести недѣль, и тѣмъ болѣе не можетъ быть рѣчи о правѣ той или другой стороны требовать совершенія формальнаго акта по истеченіи этого срока, такъ какъ arrha pacto imperfecto data съ самаго начала такого правомочія не создавала.

Но, несмотря на такія чисто редакціонныя неточности въ разсматриваемыхъ статьяхъ, задаточная росписка сдѣлалась очень быстро однимъ изъ наиболѣе популярныхъ явленій въ нашей дѣловой жизни. Контрагентовъ привлекала не только простота самаго акта и безвозмездность бумаги [1]), но главнымъ образомъ прочность обезпеченія. Безъ всякихъ особыхъ оговорокъ и упоминаній одинъ фактъ врученія задатка, удостовѣряемый роспиской, создавалъ сразу двойную гарантію, тогда какъ за внесеніемъ задатка въ запродажную запись такого безмолвнаго штрафнаго значенія практика признать не хотѣла [2]). Къ этому обстоятельству нужно еще прибавить вышеуказанное ослабленіе исковой силы запродажной записи послѣ 1854 г., и въ результатѣ послѣдняя сдѣлка въ этомъ отношеніи отъ задаточной росписки уже не отличалась и также къ понудительному пріобрѣтенію собственности вести не могла. Разницею между ними являлся лишь искъ объ убыткахъ, порождаемый только одной запродажею, но затрудненія, неизбѣжно связанныя съ обязанностью доказать размѣръ имущественнаго вреда, послужили въ сущности новымъ доводомъ въ пользу простаго и твердаго мѣрила, какимъ является задатокъ. Потому и неудивительно, что публика стала все чаще и чаще прибѣгать къ задаточнымъ роспискамъ, и въ концѣ концовъ оказалось, что грань, раздѣляющая запродажу и задаточную росписку, стала все менѣе и менѣе замѣтной; ее перестали сознавать не только

---

[1]) Ст. 1686—„Росписка о задаткѣ, которая можетъ быть написана и не на гербовой бумагѣ...." Относительно расходовъ по составленію запродажной см. т. V Свода (по изд. 1857 г.), уставъ о пошлинахъ ст. 134 п. 10.

[2]) См. рѣшенія Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента 1871 г. № 539; 1874 г. № 870; 1875 г. № 30.

въ жизни [1]), въ судебной практикѣ [2]), въ литературѣ [3]), но даже и въ законодательныхъ учрежденіяхъ [4]).

Оставалась лишь одна чисто фискальная разница: задаточная росписка, которая писалась сначала на простой бумагѣ, послѣ 1874 г. подлежала простому гербовому сбору [5]), тогда какъ запродажныя записи, освобожденныя послѣ 1866 г. отъ необходимости явки [6]), должны были быть оплачиваемы пропорціональнымъ сборомъ [7]). Въ 1877 г. произошелъ пересмотръ законоположеній о задаточныхъ роспискахъ, вызванный необходимостью измѣнить установленный въ 1854 г. шестинедѣльный срокъ, который считался максимальнымъ промежуткомъ времени не только для освобожденія отъ задаточной отвѣтственности путемъ заключенія намѣченнаго договора, но вмѣстѣ съ тѣмъ для иска о выдачѣ двойной суммы. При такомъ положеніи неисправный контрагентъ могъ до 42-го дня подавать надежды на заключеніе договора, а по истеченіи этого послѣдняго дня, право на реализацію задаточной гарантіи также считалось погашеннымъ [8]). Законъ 22 октября 1877 г. создалъ два срока: первый, установляемый сторонами и во всякомъ случаѣ не превышающій 12 мѣсяцевъ, означаетъ наступленіе задаточныхъ послѣдствій, а для иска о возвращеніи двойнаго количества назначается также годичный срокъ [9]). Хотя въ новой ре-

---

[1]) См. Замѣчанія о недостаткахъ дѣйствующихъ гражданскихъ законовъ (изд. редак. коммисіи), стр. 604.

[2]) См., напр., рѣшеніе Кассаціоннаго Департамента 1892 г. № 12.

[3]) Ср. между прочимъ Шимановскій—О задаточныхъ роспискахъ (Казань, 1878), стр. 9; также Змирловъ, Журналъ гражд. и угол. права 1885, кн. 7 стр. 111, позже Анненковъ, Система III, стр. 230: „Хотя запродажная запись представляется такимъ же предварительнымъ договоромъ о совершеніи въ будущемъ договора купли-продажи, какъ и задаточная росписка"... Сознаніе разницы замѣтно у одного Любавскаго, Монографіи, I, стр. 95.

[4]) См. Отчетъ Государственнаго Совѣта за 1877 г. стр. 108.

[5]) Гербовый уставъ 1874 г. (т. V по изд. 1886 г.) ст. 9 п. 6.

[6]) Ст. 1683, I ч., X т. (по изд. 1887 г.).

[7]) Гербовый уставъ 1874 г., ст. 20, п. 1.

[8]) См. Отчетъ Государственнаго Совѣта за 1877 г., стр. 105.

[9]) Ст. 1686 и 1687 по изд. 1887 г.

дакціи встрѣчаются еще болѣе опредѣленныя выраженія по поводу „обязанности" сторонъ заключить договоръ [1]), однако на самомъ дѣлѣ и здѣсь задатокъ остается arrha pacto imperfecto data, такъ какъ никакихъ другихъ правомочій, кромѣ задаточныхъ, эта росписка не создаетъ.

Послѣ такого улучшенія задаточная росписка могла только глубже укорениться, и смѣшеніе съ нею запродажи—только ускориться. Въ задаточныхъ роспискахъ стали говорить о *запроданномъ* имуществѣ [2]), не придавая впрочемъ этому слову специфическаго значенія и не связывая съ нимъ представленія объ искѣ, направленномъ къ совершенію купчей. Все сводилось въ концѣ концовъ къ наименованію самаго документа: если стороны называли его запродажею, то подлежали пропорціональному сбору, если же онѣ предпочитали другой, несравненно болѣе распространенный, заголовокъ, то онѣ сокращали значительно расходъ. Но и эта разница исчезла послѣ новаго гербоваго устава 1900 г., такъ какъ послѣдній для обѣихъ сдѣлокъ создаетъ однообразный размѣръ сбора [3]).

И теперь контрагенты по прежнему крайне рѣдко прибѣгаютъ къ запродажѣ, почти всегда предпочитая задаточную росписку. Запродажная можетъ пригодиться лишь тогда, когда желательно обезпечить заключеніе купли неустойкой, для которой въ задаточной росписки мѣста нѣтъ [4]).

Составители проекта обязательственнаго права считаютъ ненужнымъ сохраненіе нынѣ столь распространенныхъ задаточныхъ росписокъ, въ виду той подробной нормировки, которой они подвергли запродажный договоръ, являющійся, какъ они полагаютъ, достаточной формой предварительной связи [5]). Они впрочемъ не отрицаютъ возможности обезпечить запро-

---

[1]) Ст. 1686 ...„самый срокъ, въ теченіе коего онѣ обязуются совершить этотъ актъ...."

[2]) Ср. образцы запродажной и задаточной росписки у Мартынова, Положеніе о нотаріальной части, стр. 507.

[3]) Собр. узак. 1674, ст. 57 устава.

[4]) Ср. ст. 1681 и 1686 I ч. X тома.

[5]) Объяснительная записка I стр. 518 и 127.

дажу задаткомъ, и если считать отличительной чертой нашей современной задаточной росписки отсутствіе иска о заключеніи договора, то нетрудно будетъ найти сходство между ст. 55 и 56 проекта [1]), съ одной стороны, и ст. 1685 сл. 1 ч. X тома—съ другой. Въ проектѣ, можетъ быть, ярче, чѣмъ въ названныхъ статьяхъ нашего Свода, мелькаетъ мысль о предварительной договорной связи между давшимъ и получившимъ задатокъ, но и здѣсь договоръ иска о заключеніи купчей не порождаетъ, и сторона, виновная въ нерадѣніи или просрочкѣ, несетъ лишь одни задаточныя послѣдствія.

Такая постановка практически мало отличается отъ положенія, создаваемаго задаточными росписками, и можно надѣяться, что послѣднія не будутъ вытѣснены изъ обихода введеніемъ новаго уложенія.

Составители проекта имѣли полное основаніе придавать задатку значеніе обоюдной защиты, когда онъ вносится для обезпеченія заключенія будущаго, окончательнаго договора. Но менѣе понятно, почему они придали задатку всегда и безусловно штрафной характеръ, не различая случаевъ, гдѣ имѣется въ виду будущій договоръ, отъ случаевъ, когда сумма вручается для того, чтобы гарантировать исполненіе уже заключеннаго договора купли, найма и т. п. Составители полагаютъ, что arrha confirmatoria, служащая внѣшнимъ доказательствомъ обмѣна такихъ волеизъявленій, вмѣстѣ съ тѣмъ безусловно и вездѣ исполняетъ еще штрафную функцію (arrha poenalis). Статья 49 проекта гласитъ: „Денежная сумма, выданная одною изъ договаривающихся сторонъ въ доказательство заключенія договора и въ обезпеченіе его исполненія, признается задаткомъ". А ст. 50 постановляетъ, что этотъ задатокъ обезпечиваетъ не только контрагента полу-

---

[1]) Ст. 55. „Если по предварительному договору данъ задатокъ въ обезпеченіе заключенія въ будущемъ продажи, займа или иного договора, то, въ случаѣ незаключенія сего договора по винѣ давшаго задатокъ, таковой теряется; въ случаѣ же незаключенія договора по винѣ получившаго задатокъ, таковой возвращается вдвойнѣ". Ст. 56. „Сторона, которая въ предусмотрѣнныхъ статьями... 55 случаяхъ теряетъ задатокъ или возвращаетъ его вдвойнѣ, не обязана вознаграждать другую сторону за убытки".

чившаго, но того изъ нихъ, который уплатилъ задатокъ [1]). Въ 1864 г. составители устава гражданскаго судопроизводства, нормируя публичные торги и послѣдствія неуплаты покупной суммы, выставили положеніе, сходное съ дѣйствовавшимъ дотолѣ правомъ [2]), именно потерю задатка. По этому же поводу они въ своихъ мотивахъ сочли возможнымъ замѣтить, что задатокъ въ нашемъ законодательствѣ имѣетъ всегда штрафную функцію [3]). Хотя въ практикѣ средины XIX вѣка встрѣчаются у насъ попытки [4]) создать подобную презумпцію для задатка, тѣмъ не менѣе утвержденіе нашихъ кодификаторовъ не совсѣмъ точное уже потому, что и въ тогдашнемъ русскомъ правѣ, напр., въ уставѣ морскомъ, попадались случаи, гдѣ слово „задатокъ" примѣнялось къ платежу извѣстной суммы, обозначающей заключеніе договора и начало исполненія, безъ всякихъ специфическихъ штрафныхъ функцій въ случаѣ нарушенія договора [5]).

Но взглядъ составителей уставовъ очевидно повліялъ на практику новыхъ судовъ, и Сенатъ, по крайней мѣрѣ на первыхъ порахъ [6]), придавалъ задатку, уплаченному при любой сдѣлкѣ, значеніе обезпеченія, но лишь въ интересахъ получателя; такой взглядъ былъ распространенъ даже на сдѣлки, заключенныя до закона 1854 г. [7]). Но обязанность

---

[1]) „Если договоръ не исполненъ по винѣ лица, давшаго задатокъ, то оно теряетъ задатокъ; если же договоръ не исполненъ по винѣ лица, получившаго задатокъ, то оно должно возвратить задатокъ вдвойнѣ..."

[2]) Ст. 2142 ч. 1 X тома (по изд. 1857 г.).

[3]) Ср. мотивы къ ст. 1175 устава гражданскаго судопроизводства... „неисполненіе всякаго договора влечетъ за собою потерю задатка, и... задатокъ есть та же неустойка, платимая впередъ".

[4]) См. рѣшеніе Государственнаго Совѣта 3 января 1853 г. (сборникъ Высочайше утвержденныхъ мнѣній Государственнаго Совѣта по гражданскимъ дѣламъ, II стр. 305).... судя по постановленіямъ въ общихъ законахъ Имперіи объ утратѣ покупщикомъ задатковъ при продажахъ имѣній по распоряженію правительства, можно полагать, что въ намѣреніи законодателя было, хотя сіе ясно и не выражено, распространить то же правило и на продажныя сдѣлки между частными лицами".

[5]) Т. XI Свода ч. 2 уставъ торговый ст. 265 и 268.

[6]) См. рѣшенія 1867 г. № 72, 1868 г. № 727, 1870 г. № 1598.

[7]) Такъ, напр., рѣшеніе 1869 г. въ сборникѣ Ратькова-Рожнова, III № 520.

двойной выдачи, установленная тогда законодателемъ для задаточныхъ росписокъ, никогда не была распространена на задатокъ, уплаченный при заключеніи другихъ договоровъ.

Однако вскорѣ появился нѣсколько иной взглядъ Сената, который дольше продержался: кассаціонный судъ сталъ доказывать, что задатку принадлежитъ eo ipso штрафная функція лишь при условіяхъ, указанныхъ въ ст. 1685 I ч. X тома, а задатокъ при запродажѣ и при остальныхъ сдѣлкахъ можетъ носить подобный характеръ только въ томъ случаѣ, если стороны явно выразили подобное намѣреніе въ интересахъ одного изъ контрагентовъ или обоихъ. Для созданія общей презумпціи въ только что указанномъ смыслѣ Сенатъ тогда въ нашемъ законодательствѣ достаточнаго основанія не находилъ [1]).

Получилось вслѣдствіе подобнаго разсужденія ученіе, нѣсколько похожее на выводы французской практики [2]); и тамъ штрафная сила придается задатку eo ipso лишь при обѣщаніи продажи (или въ крайнемъ случаѣ при продажѣ). Но задатокъ, вручаемый во всѣхъ остальныхъ случаяхъ, толкуется согласно намѣренію сторонъ и можетъ, какъ, напримѣръ, при naймѣ, играть лишь роль внѣшняго осязательнаго признака состоявшагося соглашенія. Въ русскомъ дѣйствующемъ правѣ было легко подыскать примѣненіе термина „задатокъ“ къ извѣстнымъ денежнымъ суммамъ, уплачиваемымъ въ моментъ заключенія договора, при чемъ цѣль этого платежа далеко не всегда одинакова. Рядомъ со ст. 1688 1 ч. X тома и ст. 1170 устава гражданскаго судопроизводства встрѣчаются случаи, гдѣ при наймѣ рабочихъ извѣстная часть наемной платы, выдаваемой впередъ, называется задаткомъ, безъ всякаго намѣренія установить здѣсь какія-либо карательныя мѣры [3]). Такой же смыслъ проглядываетъ въ

---

[1]) Рѣшенія 1875 г. № 625, 1876 г. № 169, 1877 г. № 219.

[2]) См. Dalloz. Code civil annoté, примѣчанія къ ст. 1590, и кромѣ того Zachariä-Crome—Handbuch des französischen Civilrechts (1895) § 329 пр. 25 § 328 пр. 1.

[3]) Уставъ путей сообщенія ст. 338 т. XII ч. 1 Свода законовъ.

ст. 1513 1 ч. X тома, гдѣ упоминается о задаткѣ, какъ о суррогатѣ исполненія со стороны покупщика. Законъ здѣсь въ извѣстномъ смыслѣ одинаково относится къ уплатѣ полной покупной суммы и къ выдачѣ части оной [1]). Невольно припоминается по поводу этой статьи старинная точка зрѣнія германскаго права [2]), уцѣлѣвшая еще отчасти въ нашемъ остзейскомъ сводѣ, въ силу которой двусторонній договоръ считается нерасторжимымъ не съ момента обмѣна волеизъявленій, а послѣ того, какъ одинъ изъ контрагентовъ приступилъ къ исполненію; при чемъ врученіе задатка приравнивается къ уплатѣ покупной суммы и означаетъ вслѣдствіе этого завершеніе договорной связи [3]). Однако осторожность и осмотрительность Сената на этотъ счетъ вызвали въ нашей литературѣ довольно рѣзкое осужденіе. Статья г. Исаченко [4]) охарактеризовала только что изложенное ученіе Сената, какъ полное уничтоженіе всякой юридической силы задатка у насъ, уже потому что въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ приходится, при подобномъ взглядѣ, доказывать настоящее намѣреніе сторонъ, тогда какъ, по мнѣнію названнаго автора, въ сознаніи русскаго общества [5]) задатокъ имѣетъ *всегда* значеніе обезпеченія.

Очень возможно, что эта статья имѣла прямое вліяніе на дальнѣйшую практику Сената, какъ въ свое время вышеупомянутая статья г. Барковскаго. Во всякомъ случаѣ Сенатъ въ 1888 г. (№ 33) круто перемѣнилъ свою точку зрѣнія и установилъ по поводу задатка, врученнаго при продажѣ движимаго имущества, предположеніе о его штрафномъ значеніи. Разсужденіе верховнаго суда сводится къ ссылкѣ на

---

[1]) См. Побѣдоносцевъ, Курсъ гражданскаго права (1890) III, стр. 291.

[2]) Ср. Stobbe, Zur Geschichte des deutschen Vertragsrechts, стр. 245.

[3]) Сводъ узаконеній гражданскихъ губерній Прибалтійскихъ ст. 3891. „По эстляндскимъ городскимъ правамъ при продажѣ недвижимостей, если не было дано задатка, продавецъ можетъ, но лишь до тѣхъ поръ, пока купленная недвижимость еще не передана или еще не уплачено покупной суммы, отступить отъ договора......“

[4]) Юридическій Вѣстникъ 1881 № 9 стр. 155 сл.

[5]) Въ этомъ смыслѣ высказался уже Сенатъ въ 1867 г. № 72.

общій духъ нашихъ узаконеній о задаткѣ и кромѣ того на толкованіе ст. 1530 1 ч. X тома, изъ которой выводится аргументъ въ пользу потери задатка неисправнымъ контрагентомъ. По поводу этого послѣдняго положенія любопытно напомнить, что Сенатъ, въ прежнее время [1]), изъ той же статьи 1530 выводилъ обратный результатъ и предполагалъ, что, если стороны желаютъ *обезпечить* договоръ задаткомъ, они въ силу текста названной статьи [2]) должны оговорить свое намѣреніе. Теперь же Сенатъ наоборотъ полагаетъ, что одно упоминаніе о задаткѣ въ договорѣ безъ дальнѣйшихъ объясненій означаетъ всегда желаніе обезпечиться.

Однако интересно констатировать, что въ глазахъ Сената задатокъ играетъ безмолвно такую роль лишь въ интересахъ лица, получившаго уже названную сумму; послѣдняя, при нарушеніи договора со стороны другаго контрагента, остается всегда въ рукахъ держателя, который кромѣ того не лишенъ, конечно, права искать добавочнаго вознагражденія на общемъ основаніи. Но Сенатъ не признаетъ возможнымъ предполагать, что контрагенты при вступленіи въ договоръ всегда, хотя и безмолвно, желаютъ, чтобы задатокъ служилъ обезпеченіемъ также и для лица, уплатившаго эту сумму, въ смыслѣ права на двойную выдачу. Сенатъ, находя, что за исключеніемъ случая составленія задаточной росписки, такое намѣреніе должно быть въ остальныхъ случаяхъ отдѣльно выражено, приводитъ положеніе, обрисованное ст. 1518, I ч. X тома, гдѣ, несмотря на нарушеніе договора получателемъ задатка, послѣдній возвращается въ простомъ размѣрѣ, независимо, конечно, отъ иска объ убыткѣ.

Дошедши до такой точки зрѣнія, Кассаціонный Департаментъ не могъ не встрѣтиться съ назначеніемъ, которое имѣютъ въ оборотѣ частичные платежи, производимые при

---

[1]) 1875 г. № 625.

[2]) „Договаривающимся сторонамъ оставляется на волю включить въ договоръ по обоюдному согласію и по ихъ усмотрѣнію всякія условія, законамъ не противныя, какъ то: условія о срокѣ, о платежѣ, о неустойкѣ, о обезпеченіи, и тому подобныя“.

заключеніи договора и не подводимые подъ понятіе объ обезпеченіи. Въ 1892 году [1]) ему пришлось изложить свой взглядъ на этотъ счетъ и назвать такіе платежи *авансомъ*, тогда какъ слово задатокъ должно быть, по мнѣнію Сената, примѣнено къ роли обезпеченія въ выдачѣ. Авансъ не удерживается въ случаѣ отмѣны договора, развѣ сторона, получившая оный, была бы въ состояніи доказать, что понесенный ею убытокъ какъ разъ равняется этой суммѣ. Наоборотъ, при задаткѣ, если виновной въ нарушеніи договора является сторона, уплатившая его, то она безусловно лишается данной суммы, даже когда послѣдняя превышаетъ дѣйствительный ущербъ. Видно отсюда, что авансъ не есть задатокъ, но что задатокъ обыкновенно играетъ вмѣстѣ съ тѣмъ и роль аванса, такъ какъ впослѣдствіи при исполненіи договора онъ засчитывается въ платежъ [2]).

Но Сенатъ не рѣшилъ вопроса: какъ быть, когда въ договорѣ *авансъ* названъ *задаткомъ*. Такое явленіе встрѣчается весьма часто въ жизни, и для него легко найти оправданіе въ самомъ законѣ, который, напр., при подрядахъ съ казной называетъ задаткомъ пособіе, выдаваемое подрядчику непосредственно послѣ заключенія договора [3]). Очевидно не въ самомъ различіи терминовъ [4]) и не въ буквальномъ смыслѣ слова придется искать отвѣта, такъ какъ съ этой точки зрѣнія авансъ и задатокъ означаютъ одно и то же. Цѣлесообразнѣе будетъ стремленіе къ возстановленію настроенія и намѣренія контрагентовъ, послѣ чего окажется иногда возможнымъ, съ привлеченіемъ указаній, даваемыхъ мѣстными обычаями, выяснить, какую цѣль имѣли въ виду контрагенты при уплатѣ задатка. Но тогда уничтожится общая презумпція, созданная въ рѣшеніи 1888 г. Сенатъ впрочемъ безъ дальнѣйшихъ разъясненій въ томъ же 1892 году [5]) примѣнилъ,

---

[1]) № 12.

[2]) Въ такомъ смыслѣ Прусское земское право I. 5 § 206.

[3]) Положеніе о подрядахъ, ст. 28, 29.

[4]) Слово „авансъ", хотя и французскаго происхожденія, во Франціи рѣдко употребляется: французская дѣловая жизнь примѣняетъ терминъ acompte.

[5]) № 40.

созданное имъ же, предположеніе въ пользу штрафнаго характера задатка къ договору найма, такъ что въ настоящее время рѣшеніе 1888 г. за № 33 получило общій характеръ и должно, по мнѣнію Сената, распространить свой смыслъ на всѣ договоры (кромѣ случаевъ, предвидѣнныхъ въ ст. 1686 сл.), съ тѣмъ однако, чтобы штрафная сила касалась только контрагента, уплатившаго задатокъ, а другая сторона, получившая задатокъ, отвѣчала въ двойномъ размѣрѣ лишь въ случаѣ особой оговорки.

Составители проекта, какъ было уже указано въ ст. 49 и 50, присоединились къ новѣйшей сенатской практикѣ, связывая всегда съ задаткомъ понятіе о доказательствѣ и вмѣстѣ съ тѣмъ объ обезпеченіи договора. Въ подкрѣпленіе такой двойственной роли они между прочимъ приводятъ ст. 1515 нашего Свода, которая не касается штрафной функціи задатка, и ст. 1715 французскаго кодекса, гдѣ задатокъ— arrha conventionalis, а не poenalis [1]). Но эти ссылки въ объяснительной запискѣ не должны быть, очевидно, разсматриваемы, какъ аргументы въ пользу той или другой точки зрѣнія, а скорѣе какъ резюме тѣхъ изысканій по сравнительному законовѣдѣнію, которыя предшествовали редакціонной работѣ. Объяснительная [2]) записка не можетъ, конечно, отрицать, что въ текстъ договора будетъ неоднократно вноситься упоминаніе объ извѣстной суммѣ въ смыслѣ „аванса". Но опасность лежитъ въ томъ, что это послѣднее слово еще не настолько укоренилось въ нашей дѣловой жизни, чтобы разсчитывать на употребленіе именно названнаго термина во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, гдѣ мысль объ обезпеченіи чужда сторонамъ. Очень вѣроятно, что въ договорахъ встрѣтится неоднократно слово „задатокъ" въ смыслѣ „аванса" [3]). И если такой договоръ будетъ впослѣдствіи нарушенъ однимъ изъ контра-

---

[1]) Ср. Marcadé—Explication du code civil (7-е изданіе). Томъ VI стр. 454.

[2]) Стр. 123.

[3]) Прусское земское право знало два отдѣльные термина: „Draufgabe" и „Angel", I. 5 ст. 205—207.

гентовъ, очень вѣроятно, что другой постарается доказать, что внесенъ въ договоръ задатокъ въ смыслѣ arrha poenalis, и нужно признать, что текстъ ст. 49 какъ будто способствуетъ такому намѣренно извращенному толкованію.

Но проектъ не ограничивается выставленіемъ подобной презумпціи, въ пользу которой трудно будетъ подыскать у насъ общепризнанный и повсемѣстный обычай, онъ идетъ гораздо дальше, распространяя ее на обѣ стороны. Потерѣ задатка въ случаѣ вины плательщика соотвѣтствуетъ всегда, какъ общее правило, обязанность выдавать двойную сумму, когда неисполненіе вызвано образомъ дѣйствія получателя. Въ настоящее время на основаніи позднѣйшей сенатской практики мы дошли до безусловнаго оставленія задатка въ рукахъ получившаго оный, какъ наказанія виновнаго; по введеніи же новаго уложенія навязываться будетъ предположеніе, что получившій задатокъ тѣмъ самымъ обязался къ двойной выдачѣ на случай вины съ его стороны. Романисты, можетъ быть, отмѣтятъ здѣсь запоздалую, и во всякомъ случаѣ расширительную, рецепцію L. 17 Cod. 3, 14; но въ нашу жизнь такое постановленіе способно внести недоумѣніе и, пожалуй, смущеніе. Врядъ-ли можно будетъ привести у насъ договорную практику или общепринятые взгляды, чтобы оправдать подобное рѣшеніе. Трудно будетъ доказать, что по нашимъ правовымъ воззрѣніямъ лицо, получившее задатокъ, всегда сознаетъ, что оно беретъ на себя обязанность возвратить двойное количество. Въ нашемъ быту, за исключеніемъ случая составленія задаточной росписки, гдѣ ясность закона не оставляетъ мѣста для сомнѣнія, только контрагентъ, получившій задатокъ при вступленіи въ какую-либо сдѣлку, преслѣдуетъ свой собственный интересъ и стремится обыкновенно къ полученію гарантіи, но нельзя предполагать, какъ общее правило, что безъ всякой оговорки при продажѣ движимости, при подрядѣ или наймѣ, каждая сторона пожелаетъ непремѣнно наложить на себя одинаковый штрафъ. Что побудило составителей сдѣлать этотъ шагъ и возвести отдѣльный случай, предвидѣнный ст. 1688, въ общее безусловное правило? Они лишь мимоходомъ указываютъ на справедливость такой

гарантіи и другихъ объясненій не даютъ [1]). Остается только выразить надежду, что они подробнѣе объяснятъ свои доводы въ слѣдующемъ изданіи пятой книги уложенія, на которое мы теперь, послѣ выхода въ свѣтъ новой редакціи цѣлаго ряда статей проекта вотчиннаго устава, имѣемъ право разсчитывать.

---

[1]) Объяснительная записка, I, стр. 125.

ХРОНИКА.

I.

СУДЕБНЫЕ СЛѢДОВАТЕЛИ И ДѢЛА ВОЕННОЙ ПОДСУДНОСТИ.

При разработкѣ проекта новой редакціи устава уголовнаго судопроизводства въ коммисіи статсъ секретаря Н. В. Муравьева, насколько можно судить по появившимся въ печати трудамъ коммисіи, вовсе не возбуждался вопросъ о цѣлесообразности возложенія на судебныхъ слѣдователей гражданскаго вѣдомства, и безъ того до крайности обремененныхъ дѣлами, производства предварительныхъ слѣдствій по дѣламъ, подсуднымъ военнымъ судамъ. Коммисія оставила по прежнему на обязанности слѣдственныхъ судей гражданскаго вѣдомства производство предварительныхъ слѣдствій по дѣламъ объ общихъ преступленіяхъ военнослужащихъ, совершаемыхъ въ мѣстахъ, не состоящихъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, и ограничилась лишь внесеніемъ въ уставъ уголовнаго судопроизводства точнаго указанія тѣхъ случаевъ, когда предварительныя слѣдствія по дѣламъ военной подсудности производятся слѣдственными судьями гражданскаго вѣдомства [1]. Между тѣмъ, за время дѣйствія реформированныхъ военно-судебныхъ учрежденій не разъ возникали предположенія о передачѣ военнымъ слѣдователямъ и производства предварительныхъ слѣдствій по всѣмъ дѣламъ военной подсуд-

[1]) Ст. 1510 проекта устава уголовнаго судопроизводства, внесеннаго въ Государственный Совѣтъ.

ности. Считаемъ нелишнимъ познакомить читателей Журнала Министерства Юстиціи съ нѣкоторыми изъ этихъ предположеній.

I.

До введенія военно-судебной реформы 1867 года, при дѣйствіи военно-уголовнаго устава 1859 г., предварительныя слѣдствія по дѣламъ, подсуднымъ военнымъ судамъ, производились въ гражданскомъ вѣдомствѣ лишь въ тѣхъ случаяхъ, когда обвиняемыми являлись лица гражданскія, подсудныя военному суду по изъятію [1]). По дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ военнослужащихъ, независимо отъ рода преступленія и мѣста его совершенія, предварительныя слѣдствія производились по распоряженію военнаго начальства военными аудиторами или строевыми офицерами [2]), и гражданскія власти, усмотрѣвъ прикосновенность военнослужащихъ къ уголовнымъ дѣламъ, въ гражданскихъ присутственныхъ мѣстахъ производящимся, обязывались сообщать о семъ военному начальству, при чемъ такія сообщенія должны были дѣлаться не прежде, какъ по точномъ удостовѣреніи въ принадлежности прикосновеннаго лица къ военному вѣдомству [3]).

Въ уставѣ уголовнаго судопроизводства 1864 года не было ни одного постановленія, которое обязывало бы судебныхъ слѣдователей производить слѣдствія по дѣламъ, подсуднымъ военнымъ судамъ; наоборотъ, ст. 249 устава обязывала судебныхъ слѣдователей производить предварительныя слѣдствія только по дѣламъ, подсуднымъ окружнымъ судамъ, а ст. 1250 устава прямо указывала, что предварительныя слѣдствія по дѣламъ о лицахъ, подсудныхъ военному суду, производятся въ военномъ вѣдомствѣ. Поэтому на практикѣ, вслѣдъ за введеніемъ въ маѣ 1866 года въ дѣйствіе Судебныхъ Уставовъ 20 ноября 1864 года, судебные слѣдователи стали отказываться отъ производства слѣдствій по дѣламъ, подсуднымъ военнымъ судамъ, и Министерство Юстиціи, признавая такіе отказы совершенно правильными, распорядилось лишь, чтобы въ тѣхъ случаяхъ, когда слѣдствіемъ, начатымъ о происшествіи, будутъ выяснены признаки виновности однихъ военнослужащихъ,

---

[1]) Ст. 709 и слѣд. кн. II части V св. воен. пост. 1859 г.

[2]) Ст. 43, 89 и 92 кн. II части V св. воен. пост. 1859 г.

[3]) Ст. 87 и 88 кн. II части V св. воен. пост. 1859 г.

судебные слѣдователи отсылали такія слѣдствія по 482 ст. уст. угол. суд. къ военному начальству не тотчасъ по обнаруженіи признаковъ виновности военнослужащихъ, а по доведеніи производства до необходимой ясности и полноты [1]).

При составленіи проекта основныхъ положеній преобразованія военно-судной части Высочайше учрежденная подъ предсѣдательствомъ генералъ-адъютанта Крыжановскаго коммисія признала необходимымъ возложить на судебныхъ слѣдователей производство слѣдствій по дѣламъ о такихъ не относящихся до службы преступныхъ дѣяніяхъ военнослужащихъ, которыя совершены въ мѣстахъ, подвѣдомственныхъ общей полиціи; при этомъ коммисія, не находя нужнымъ вводить какія-либо особыя правила въ измѣненіе общихъ правъ и обязанностей судебныхъ слѣдователей и гражданскихъ прокуроровъ, ограничилась лишь возложеніемъ, въ интересахъ службы, на судебныхъ слѣдователей обязанности извѣщать и военное начальство о начатіи слѣдствій надъ военнослужащими [2]). Въ виду этого въ ст. 13 части II проекта основныхъ положеній преобразованія военно-судной части постановлялось, что „дознанія и слѣдствія по проступкамъ и преступленіямъ, совершаемымъ военнослужащими въ мѣстахъ, состоящихъ въ вѣдѣніи общей полиціи, и не касающимся исключительно до нарушенія обязанностей военной службы, производятся гражданскими властями [3]).

Изъ числа чиновъ аудиторіатскаго вѣдомства, приславшихъ генералъ-аудитору Военнаго Министерства дѣйствительному статскому совѣтнику В. Д. Философову свои замѣчанія на опубликованный въ № 7 „Военнаго Сборника“ за 1863 годъ проектъ основныхъ положеній преобразованія военно-судной части, оберъ-аудиторъ 11 пѣхотной дивизіи коллежскій ассесоръ Галайницкій высказался за предоставленіе военнымъ слѣдователямъ производства слѣдствій по преступнымъ дѣяніямъ, совершаемымъ военнослужащими въ мѣстахъ, подвѣдомственныхъ общей полиціи, и не касающимся исключительно до нарушенія обязанностей службы. Г. Галайницкій указывалъ, что гражданскіе полицейскіе чиновники и слѣдователи, за-

---

[1]) Отношеніе Министра Юстиціи къ Военному Министру отъ 28 декабря 1866 г. № 18303.

[2]) Дѣло архива Главнаго Военно-Суднаго Управленія 2 стола канцеляріи 1862 г. № 213 томъ I л. 258.

[3]) Тамъ же т. 1 л. 52.

нятые огромнымъ числомъ слѣдствій о лицахъ гражданскаго вѣдомства, производятъ дѣла о преступныхъ дѣяніяхъ военнослужащихъ весьма медленно и оканчиваютъ оныя только по настоянію военнаго начальства, тогда какъ военные слѣдователи, имѣя болѣе свободнаго времени, могутъ производить слѣдствія въ самый кратчайшій срокъ. При производствѣ слѣдствій военными слѣдователями, по мнѣнію г. Галайницкаго, „1) слѣдствія будутъ произведены успѣшно, и начальство избавится отъ излишней переписки, 2) гражданское начальство будетъ облегчено и употребитъ излишнее время на окончаніе дѣлъ о лицахъ гражданскаго вѣдомства, часто страдающихъ продолжительное время въ тюремныхъ заключеніяхъ, и 3) военнослужащіе за проступки свои не будутъ страдать продолжительное и напрасное (часто не по заслугамъ) время содержаніемъ подъ арестомъ и, поступивши въ свои команды, принесутъ пользу службѣ, а другіе не виновные военнослужащіе не будутъ напрасно изнуряться несеніемъ караульной службы для стражи арестованныхъ потому только, что гражданскіе чиновники медленно производятъ порученныя имъ слѣдственныя о военнослужащихъ дѣла“. Опасеніе, что военные слѣдователи будутъ потворствовать военнослужащимъ, по мнѣнію г. Галайницкаго, представляется совершенно неосновательнымъ тѣмъ болѣе, что дѣйствія ихъ будутъ контролироваться военнымъ прокуроромъ и военнымъ судомъ; что же касается до неполноты и неудовлетворительности производства слѣдствій гражданскими слѣдователями, то это „можетъ подтвердить всякій, кому приходилось разсматривать слѣдственныя о военнослужащихъ дѣла“ [1]). Въ доказательство „правдивости своихъ доводовъ“, г. Галайницкій приводитъ статистическія свѣдѣнія о числѣ слѣдствій, производившихся въ 1861 и 1862 г. г. о чинахъ 11 пѣхотной дивизіи въ военномъ и гражданскомъ вѣдомствѣ; за это время въ военномъ вѣдомствѣ произведено 26 слѣдствій, изъ коихъ долѣе 4-хъ мѣсяцевъ производилось всего 2 слѣдствія (8%); въ гражданскомъ же вѣдомствѣ изъ общаго числа 83 слѣдствій долѣе 4-хъ мѣсяцевъ производилось 32 слѣдствія (39%).

При дальнѣйшемъ обсужденіи проекта основныхъ положеній

---

[1]) Дѣло архива Главнаго Военно-Суднаго Управленія 2 стола канцеляріи 1862 г. № 213, приложеніе къ т. I л. л. 360—363; тамъ же „Замѣчанія военскихъ начальниковъ и другихъ лицъ на проектъ основныхъ положеній преобразованія военно-судной части“, печатная брошюра, стр. 19—21.

въ соединенномъ присутствіи генералъ аудиторіатовъ на указанія г. Галайницкаго не было обращено вниманія, и въ основныя положенія преобразованія военно-судной части, Высочайше утвержденныя 25 октября 1865 года, было внесено безъ всякихъ измѣненій (ст. 12 ч. II) [1]) приведенное выше постановленіе ст. 13 ч. II проекта основныхъ положеній. Въ развитіе этого правила въ составленный въ 1866 г. проектъ военно-судебнаго устава были внесены ст. 390 и 407, изъ которыхъ первая устанавливала, что предварительное слѣдствіе о проступкахъ, подлежащихъ вѣдѣнію военныхъ судовъ, производится военнымъ или судебнымъ слѣдователемъ [2]), а вторая указывала, что судебными слѣдователями гражданскаго вѣдомства производятся въ подлежащихъ случаяхъ слѣдствія по общимъ преступнымъ дѣяніямъ военнослужащихъ, учиненнымъ въ мѣстахъ, состоящихъ въ вѣдѣніи общей полиціи, но не между одними воинскими чинами во время отправленія ими обязанностей службы [3]). При этомъ составители проекта военно-судебнаго устава нашли несовмѣстнымъ распространять надзоръ военныхъ прокуроровъ на тѣ дѣла о преступныхъ дѣяніяхъ военнослужащихъ, которыя производятся судебными слѣдователями, такъ какъ послѣдніе во всѣхъ своихъ слѣдственныхъ дѣйствіяхъ состоятъ подъ надзоромъ прокуроровъ при окружныхъ судахъ [4]).

При обсужденіи проекта военно-судебнаго устава въ особомъ комитетѣ, Высочайше учрежденномъ подъ предсѣдательствомъ Великаго Князя Константина Николаевича, въ засѣданіи 18 января 1867 года членъ комитета Министръ Юстиціи Д. Н. Замятнинъ заявилъ, что судебные слѣдователи не должны производить слѣдствія по такимъ преступнымъ дѣяніямъ военнослужащихъ, по которымъ подлежатъ они сужденію въ военныхъ судахъ, и что всѣ полицейскія дознанія по дѣламъ этой категоріи слѣдуетъ передавать для дальнѣйшаго разслѣдованія военному слѣдователю. На это Главноуправляющій II Отдѣленіемъ Собственной Его Величества Канцеляріи статсъ секретарь графъ В. Н. Панинъ возразилъ, что при дознаніи собираются лишь общія свѣдѣнія о случившем-

[1]) Сборникъ законодательныхъ работъ по составленію военно-судебнаго устава, стр. 239.

[2]) Сборникъ законодательныхъ работъ по составленію военно-судебнаго устава, стр. 550.

[3]) Тамъ же, стр. 554.

[4]) Тамъ же, стр. 359—360.

ся происшествіи и лишь настолько, насколько они необходимы, чтобы имѣть удостовѣреніе о случившемся событіи или признакахъ преступнаго дѣянія; въ большей части случаевъ свѣдѣнія эти такъ не полны, что они не могутъ еще служить достаточнымъ матеріаломъ къ разрѣшенію вопроса о томъ, вѣдѣнію какого суда должно будетъ подлежать дѣло—военнаго или гражданскаго вѣдомства, а потому нѣтъ никакой возможности ставить вопросъ о производствѣ слѣдствія гражданскимъ или военнымъ слѣдователемъ въ зависимость отъ вопроса о подсудности дѣла суду военнаго или гражданскаго вѣдомства, т. е. отъ такого вопроса, который нерѣдко можетъ быть разрѣшенъ только во время производства самаго слѣдствія или даже по окончаніи онаго. Предсѣдатель комитета Великій Князь Константинъ Николаевичъ добавилъ къ этому, что обслѣдованіе противозаконныхъ дѣяній военнослужащихъ, относящихся до общихъ преступленій, нельзя изъять изъ круга дѣйствій общихъ въ государствѣ властей, учрежденныхъ для пресѣченія и обнаруженія преступленій, такъ какъ это, во-первыхъ, могло бы повести къ различнымъ крайне вреднымъ столкновеніямъ разныхъ вѣдомствъ по такимъ предметамъ, въ которыхъ быстрота и единство дѣйствій преслѣдовательной на мѣстѣ власти необходимы для обезпеченія общественнаго порядка, а во-вторыхъ, потребовало бы назначенія военныхъ слѣдователей въ огромномъ числѣ, по крайней мѣрѣ одного на уѣздъ, чего ни въ какомъ случаѣ нельзя требовать по одному уже значительному и притомъ совершенно излишнему расходу, какой необходимо было бы употребить на содержаніе особыхъ во всѣхъ мѣстахъ военныхъ слѣдователей. Въ виду этихъ соображеній комитетъ не нашелъ возможнымъ измѣнять постановленія проекта о кругѣ дѣйствій военныхъ слѣдователей и, по предложенію II Отдѣленія Собственной Его Величества Канцеляріи, ограничился лишь добавленіемъ въ ст. 390 упоминанія о надзорѣ прокуроровъ гражданскаго вѣдомства за производствомъ судебными слѣдователями предварительныхъ слѣдствій по преступнымъ дѣяніямъ военнослужащихъ [1]).

Въ 1871 году въ Морскомъ Министерствѣ поднимался вопросъ о возложеніи на военно-морскихъ слѣдователей обязанности производить предварительныя слѣдствія по всѣмъ дѣламъ о преступленіяхъ военнослужащихъ, подсудныхъ военно-морскимъ судамъ.

---

[1]) Сборникъ законодательныхъ работъ по составленію военно-судебнаго устава, стр. 848—849.

При этомъ указывалось, что слѣдствія по дѣламъ, изъятымъ изъ подсудности окружныхъ судовъ, производятся судебными слѣдователями, какъ трудъ для посторонняго вѣдомства, вообще медленно и большею частью неудовлетворительно; что дополненіе слѣдствій, произведенныхъ судебными слѣдователями, встрѣчаетъ нѣкоторыя затрудненія; что наблюденіе за производствомъ такихъ слѣдствій, возложенное по закону на прокурорскій надзоръ гражданскаго вѣдомства, мало заинтересованный такими дѣлами, оказывается фиктивнымъ, и что, наконецъ, на практикѣ выяснилось, что соображенія, послужившія основаніемъ къ внесенію въ военно-судебный уставъ ст. 403 (ст. 407 проекта), не могутъ имѣть рѣшающаго значенія въ возбуждаемомъ вопросѣ.

При пересмотрѣ военно-судебнаго устава въ 1884 году первоначально предполагалось отнести къ обязанности военныхъ слѣдователей производство предварительныхъ слѣдствій по дѣламъ объ общихъ преступленіяхъ, учиненныхъ въ мѣстахъ, не состоящихъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, между одними военнослужащими, хотя бы и не во время отправленія ими обязанностей службы [1]). Однако нѣкоторыя изъ лицъ военно-судебнаго вѣдомства высказались противъ этого измѣненія, находя, что предположенная мѣра поведетъ къ тому, что военнымъ слѣдователямъ придется производить слѣдствія въ случаяхъ столкновеній между военнослужащими, происходящими на почвѣ имущественныхъ отношеній, напр., между домовладѣльцемъ и квартирантомъ, когда вмѣшательство военнаго начальства является совершенно неумѣстнымъ [2]). Въ виду этого соображенія въ окончательномъ проектѣ военно-судебнаго устава, составленномъ въ 1884 г. въ Главномъ Военно-Судномъ Управленіи, разграниченіе предѣловъ вѣдомства между военными и судебными слѣдователями было оставлено безъ измѣненія, а обсуждавшая этотъ проектъ коммисія генералъ-адъютанта Гурко ограничилась внесеніемъ въ ст. 338 военно-судебнаго устава 1884 г. (соотвѣтствующую ст. 403 первоначальной редакціи устава) спеціальнаго указанія на то, что судебные слѣдователи производятъ предварительныя слѣдствія лишь по дѣламъ объ общихъ преступленіяхъ военнослужащихъ.

---

[1]) Записка главнаго военнаго прокурора № 11, статья 54.

[2]) Сводъ замѣчаній военныхъ начальниковъ и чиновъ военно-судебнаго вѣдомства на записку главнаго военнаго прокурора № 11, стр. 23—24 и 38.

II.

Въ концѣ 1885 г. въ военномъ вѣдомствѣ, въ ряду другихъ мѣропріятій, направленныхъ къ ускоренію и упорядоченію производства военно-судныхъ дѣлъ, былъ поднятъ вопросъ о возложеніи на военныхъ слѣдователей производства предварительныхъ слѣдствій по всѣмъ дѣламъ о преступленіяхъ военнослужащихъ, подсудныхъ военному суду. Циркулярными предложеніями отъ 27 ноября 1885 г. главный военный прокуроръ свѣтлѣйшій князь А. К. Имеретинскій просилъ прокуроровъ и предсѣдателей всѣхъ существовавшихъ тогда 9 военно-окружныхъ судовъ сообщить о замѣченныхъ на практикѣ неудобствахъ производства судебными слѣдователями предварительныхъ слѣдствій по дѣламъ военной подсудности, а равно о тѣхъ затрудненіяхъ, которыя могутъ встрѣтиться въ случаѣ возложенія на военныхъ слѣдователей производства предварительныхъ слѣдствій по всѣмъ безъ изъятія дѣламъ, подсуднымъ военно-окружному суду.

Въ теченіе декабря 1885 и января 1886 г. въ Главномъ Военно-Судномъ Управленіи были получены отзывы отъ всѣхъ предсѣдателей и прокуроровъ. Только двое изъ нихъ, указывая на увеличеніе, въ случаѣ осуществленія предположенной мѣры, расходовъ казны по разъѣздамъ военныхъ слѣдоватей, на затруднительность для нихъ при громадности участковъ, заключающихъ въ себѣ по цѣлой губерніи и болѣе, не только имѣть значительное число дѣлъ, но и во время каждый разъ являться на мѣсто къ производству слѣдствія, а также на невозможность иногда при самомъ началѣ слѣдствія опредѣлить подсудность дѣла военному суду, высказались противъ принятія предположенной мѣры или полагали по крайней мѣрѣ отложить осуществленіе ея до выясненія результатовъ предпринятаго тогда въ гражданскомъ вѣдомствѣ улучшенія слѣдственной части. Всѣ остальные предсѣдатели и прокуроры высказались за возложеніе на военныхъ слѣдователей производства предварительныхъ слѣдствій по всѣмъ дѣламъ, подсуднымъ военно-окружнымъ судамъ, находя принятіе этой мѣры весьма желательнымъ и полезнымъ. Нѣкоторые изъ нихъ подробно указывали недостатки существующаго порядка производства слѣдствій судебными слѣдователями: медленность, неполноту, отказы въ дополненіи слѣдствій, несообщеніе о начатіи дѣла начальству и происходящія отсюда нарушенія правилъ о сужденіи по совокупности преступленій, пререканія, производство объ одномъ и томъ же преступленіи двумя

слѣдователями и т. д. Вмѣстѣ съ тѣмъ были намѣчены и тѣ затрудненія, которыя могутъ произойти отъ возложенія на военныхъ слѣдователей производства слѣдствій по всѣмъ дѣламъ военной подсудности: увеличеніе числа выѣздовъ для производства слѣдствій, а вмѣстѣ съ тѣмъ и увеличеніе судебныхъ издержекъ, позднее начатіе слѣдствій и невозможность своевременнаго охраненія слѣдовъ преступленія, отсутствіе фактическаго надзора военной прокуратуры за слѣдствіями, производящимися не въ мѣстѣ пребыванія военно-окружнаго суда, возможность нарушенія интересовъ частныхъ лицъ прекращеніемъ уголовныхъ дѣлъ по результатамъ дознанія, наконецъ увеличеніе числа дѣлъ у военныхъ слѣдователей. Однако большинство предсѣдателей военно-окружныхъ судовъ и военныхъ прокуроровъ находило, что затрудненія эти не настолько существенны, чтобы для избѣжанія ихъ отказываться отъ предположенной мѣры [1].

Несмотря на такое вполнѣ сочувственное отношеніе большинства военно-судебныхъ дѣятелей къ предположенію передать военнымъ слѣдователямъ производство слѣдствій по всѣмъ дѣламъ военной подсудности, предположеніе это было Военнымъ Министерствомъ оставлено, при чемъ не было даже сдѣлано по этому поводу сношенія съ Министерствомъ Юстиціи. Чѣмъ было вызвано такое неожиданное разрѣшеніе возбужденнаго вопроса,—въ настоящее время сказать невозможно.

Если обратиться къ статистикѣ, то оказывается, что по дѣламъ, подсуднымъ военнымъ судамъ, судебными слѣдователями производится довольно значительная часть предварительныхъ слѣдствій. Такъ, при дѣйствіи первоначальной редакціи военно-судебнаго устава до 1 сентября 1884 г. судебные слѣдователи производили въ среднемъ около 27% всѣхъ предварительныхъ слѣдствій по дѣламъ военной подсудности. Со времени пересмотра военно-судебнаго устава и расширенія подсудности полковыхъ судовъ, число слѣдствій, производимыхъ судебными слѣдователями, какъ абсолютное, такъ и относительное, замѣтно уменьшилось, но и въ настоящее время судебными слѣдователями производится около 22% всѣхъ предварительныхъ слѣдствій по дѣламъ военной подсудности. Въ частности за пятилѣтіе съ 1896 по 1900 г. число слѣдствій по дѣламъ военной подсудности, произведенныхъ

---

[1]) Архивъ Главнаго Военно-Суднаго Управленія, дѣло 3 стола I отдѣленія 1885 г. № 92.

военными и судебными слѣдователями, выражается въ слѣдующихъ цифрахъ:

	Число всѣхъ слѣдствій по дѣламъ военной подсудности.	Изъ нихъ произведено. Военными слѣдователями.		Судебными слѣдователями.	
1896	3827	3047	79,4%	780	20,6%
1897	4073	3182	78,2%	891	21,8%
1898	4019	3037	75,6%	982	24,4%
1899	4176	3237	77,5%	939	22,5%
1900	4040	3115	77,1%	925	22,9%

Такимъ образомъ судебные слѣдователи оказываютъ военнымъ слѣдователямъ весьма существенную помощь. Между тѣмъ число дѣлъ у военныхъ слѣдователей почти въ четыре раза меньше, чѣмъ у слѣдователей судебныхъ: по даннымъ за 1899 годъ, въ военномъ вѣдомствѣ на каждаго изъ 86 военныхъ слѣдователей приходилось по 38 оконченныхъ слѣдствій, а въ гражданскомъ вѣдомствѣ на каждаго изъ 1690 производившихъ слѣдствія—по 125 оконченныхъ слѣдствій. Для болѣе точнаго сравненія слѣдуетъ имѣть въ виду, что въ отчетѣ Министерства Юстиціи за 1899 годъ не включены данныя по округу Тифлисской судебной палаты; исключая поэтому изъ разсчета Кавказскій военный округъ, получимъ, что въ военномъ вѣдомствѣ на каждаго слѣдователя приходится по 39 оконченныхъ слѣдствій, а въ гражданскомъ—по 125. Еще рѣзче разница, если сравнивать число слѣдствій у военныхъ и у судебныхъ слѣдователей въ различныхъ мѣстностяхъ: такъ, въ Казанскомъ военномъ округѣ на каждаго военнаго слѣдователя приходится по 16 слѣдствій, а на каждаго судебнаго слѣдователя—по 107; въ Сибирскомъ военномъ округѣ на каждаго военнаго слѣдователя—по 10 слѣдствій, а въ гражданскомъ вѣдомствѣ на каждое лицо, уполномоченное на производство слѣдствій,—по 75 слѣдствій. Такимъ образомъ самъ собою напрашивается вопросъ, не слѣдуетъ ли освободить чрезмѣрно обремененныхъ дѣлами судебныхъ слѣдователей отъ обязанности производить слѣдствія по дѣламъ военной подсудности?

III.

Разсмотримъ прежде всего тѣ соображенія, которыя послужили составителямъ военно-судебнаго устава основаніемъ для введенія въ него статьи 403 (нынѣ ст. 338 кн. XXIV свода воен. постан.

1869 г. изд. 3), возложившей производство части предварительныхъ слѣдствій по дѣламъ, подсуднымъ военнымъ судамъ, на судебныхъ слѣдователей.

Первымъ мотивомъ къ установленію правила 338 ст. кн. XXIV послужила невозможность опредѣлить въ самомъ началѣ дѣла подсудность его военному или гражданскому суду, а слѣдовательно и невозможность опредѣленія подвѣдомственности дѣла тому или другому слѣдователю по подсудности дѣла. На практикѣ дѣйствительно бываютъ, хотя и не такъ часто, случаи необходимости начать слѣдствіе не о лицѣ, а только о фактѣ преступленія или о происшествіи, но въ этихъ случаяхъ и съ передачей всѣхъ слѣдствій по дѣламъ военной подсудности военнымъ слѣдователямъ полицейскія дознанія по прежнему будутъ поступать къ слѣдователямъ судебнымъ, военные же слѣдователи будутъ принимать къ своему производству лишь тѣ изъ оконченныхъ полиціею дознаній или начатыхъ уже судебными слѣдователями предварительныхъ слѣдствій, по которымъ будутъ обнаружены не только признаки преступнаго дѣянія, но и виновность однихъ воинскихъ чиновъ, состоящихъ на дѣйствительной службѣ. Такой порядокъ практиковался до введенія въ дѣйствіе военно-судебнаго устава, съ мая 1866 г. по сентябрь 1867 г., по дѣламъ о преступленіяхъ военнослужащихъ, совершенныхъ въ мѣстахъ вѣдѣнія общей полиціи, практикуется и нынѣ въ случаяхъ, напр., обнаруженія полицейскимъ дознаніемъ или начатымъ судебнымъ слѣдователемъ предварительнымъ слѣдствіемъ въ дѣяніи военнослужащаго признаковъ воинскаго, а не общаго, преступленія, или, наоборотъ, при обнаруженіи дознаніемъ военнаго начальства или начатымъ военнымъ слѣдователемъ слѣдствіемъ участія въ общемъ преступленіи вмѣстѣ съ военнослужащими лицъ гражданскаго вѣдомства. Въ подобныхъ случаяхъ дознанія или начатыя предварительныя слѣдствія передаются изъ одного вѣдомства въ другое для дальнѣйшаго производства и направленія. Такимъ образомъ разграниченіе подвѣдомственности дѣлъ объ общихъ преступленіяхъ военнослужащихъ между судебными и военными слѣдователями по подсудности дѣла общему или военному суду вовсе не такъ затруднительно, какъ это представлялось составителямъ военно-судебнаго устава. Конечно, съ введеніемъ подобнаго порядка, между военными и судебными слѣдователями будутъ возможны и пререканія, но пререканія возникаютъ и теперь, а въ будущемъ они едва ли будутъ возникать чаще, въ особенности, если судебнымъ слѣдователямъ будетъ вмѣ-

нено въ обязанность въ случаяхъ, когда по слѣдствію, начатому о происшествіи, выяснится виновность однихъ военнослужащихъ, передавать дѣло военному начальству не тотчасъ же, а лишь по доведеніи производства до необходимой ясности и полноты.

Нынѣ подвѣдомственность дѣла тому или другому слѣдователю опредѣляется, съ одной стороны, свойствомъ преступнаго дѣянія обвиняемаго, а съ другой—мѣстомъ его совершенія. Разрѣшеніе перваго вопроса—является ли данное дѣяніе нарушеніемъ законовъ дисциплины и военной службы или преступленіемъ общеуголовнымъ—точно такъ же не всегда возможно при самомъ приступѣ къ слѣдствію; кромѣ того вопросъ этотъ нерѣдко представляется весьма сложнымъ, и можно указать не одинъ случай, когда возникшее по вопросу о свойствѣ преступленія пререканіе, пройдя всѣ установленныя инстанціи, разрѣшалось лишь Общимъ Собраніемъ Кассаціонныхъ Департаментовъ Правительствующаго Сената. Между тѣмъ, если бы подвѣдомственность дѣла тому или другому слѣдователю опредѣлялась его подсудностью, то судебнымъ слѣдователямъ приходилось бы сталкиваться съ вопросомъ о свойствѣ преступленія (воинское оно или общее) только по дѣламъ о воинскихъ чинахъ, не состоящихъ на дѣйствительной военной службѣ, т. е. сравнительно рѣдко, при чемъ и самое опредѣленіе свойства преступнаго дѣянія значительно бы упрощалось, такъ какъ подобные воинскіе чины никакихъ обязанностей по военной службѣ не несутъ, и весь вопросъ заключался бы лишь въ опредѣленіи, не составляетъ ли дѣяніе обвиняемаго нарушенія воинскаго чинопочитанія или подчиненности. Между тѣмъ въ настоящее время затрудненія въ опредѣленіи свойства преступленія чаще всего возникаютъ по дѣламъ о преступленіяхъ, направленныхъ противъ собственности, казенной или частной, къ которой обвиняемый могъ имѣть то или другое служебное отношеніе, а также при совершеніи общеуголовныхъ преступленій, соединенныхъ съ превышеніемъ или злоупотребленіемъ власти. Въ подобныхъ случаяхъ судебные слѣдователи или прямо отказываются отъ принятія дѣла къ своему производству и возбуждаютъ пререканіе, или же выясняютъ характеръ преступленія путемъ особаго дознанія, самое же дѣло и въ томъ, и въ другомъ случаѣ остается, иногда надолго, безъ всякаго движенія. Нерѣдко случается также, что военнослужащимъ при совершеніи общаго преступленія въ мѣстахъ, подвѣдомственныхъ общей полиціи, нарушены и законы дисциплины, при чемъ это послѣднее обстоятельство выясняется только во время производства слѣдствія. Въ по-

добныхъ случаяхъ судебный слѣдователь, обнаруживъ, что совершеніе общаго преступленія сопровождалось нарушеніемъ дисциплины, передаетъ дѣло военному начальству, а послѣднее—военному слѣдователю, который ограничивается лишь разслѣдованіемъ обстоятельствъ, относящихся до нарушенія дисциплины, и не касается совсѣмъ преступленія общаго; затѣмъ по окончаніи слѣдствія военный прокуроръ, въ виду недостаточнаго обслѣдованія общаго преступленія, снова направляетъ дѣло къ судебному слѣдователю. При такомъ порядкѣ производства дѣла одни и тѣ же свидѣтели допрашиваются двумя слѣдователями; пока производится слѣдствіе о воинскомъ преступленіи, утрачиваются и изглаживаются многіе слѣды преступленія общаго, и въ конечномъ результатѣ получаются неясность и неполнота обстоятельствъ, необходимыхъ для правильнаго сужденія о дѣлѣ.

Точно такъ же и выполненіе другаго требуемаго закономъ условія подвѣдомственности слѣдствія судебному или военному слѣдователю—опредѣленіе, въ чьемъ вѣдѣніи находится мѣсто совершенія преступленія (полиціи или военнаго начальства)—при всей, повидимому, точности этого условія, на практикѣ весьма часто возбуждаетъ недоразумѣнія, а иногда приводитъ прямо къ несообразностямъ. Подъ казармы очень часто нанимаются обывательскіе дома, но не со всею усадьбою и строеніями на ней, а частью: одни зданія отходятъ подъ воинскія помѣщенія и состоятъ въ вѣдѣніи военнаго начальства, а другія занимаются владѣльцемъ усадьбы или отдаются въ наемъ частнымъ лицамъ, при чемъ случается, что въ одномъ и томъ же зданіи помѣщаются и полковая канцелярія, и рядомъ съ нею лавочка торговца, или что въ одномъ и томъ же дворѣ усадьбы находятся помѣщенія, занимаемыя казармами и частными лицами. Въ случаѣ совершенія общаго преступленія не внутри казарменнаго помѣщенія, а на дворѣ подобной усадьбы, почти невозможно правильно опредѣлить, въ чьемъ вѣдѣніи состоитъ мѣсто совершенія преступленія, и такого рода затрудненія нерѣдко также служатъ источникомъ пререканій между военнымъ начальствомъ и судебными слѣдователями. Съ другой стороны, точное исполненіе установленнаго закономъ правила приводитъ нерѣдко къ тому, что по преступленіямъ, имѣющимъ между собою тѣсную связь и совершеннымъ одновременно, одними и тѣми же обвиняемыми, при однихъ и тѣхъ же свидѣтеляхъ и потерпѣвшихъ, слѣдствія производятся двумя слѣдователями—судебнымъ и военнымъ. Такъ, былъ случай, когда въ дѣлѣ по обвиненію нижнихъ

чиновъ въ истязаніи, изнасилованіи и ограбленіи, совершенныхъ въ одно время и надъ однимъ и тѣмъ же лицомъ, судебный слѣдователь, въ виду того, что изнасилованіе и истязаніе происходили во дворѣ казармъ, а ограбленіе—за воротами, счелъ себя обязаннымъ произвести слѣдствіе лишь о грабежѣ, а затѣмъ производство слѣдствія объ изнасилованіи и истязаніи пришлось возложить на военнаго слѣдователя. Наконецъ, одно существованіе правила, въ силу котораго слѣдствія объ общихъ преступленіяхъ воинскихъ чиновъ производятся и судебными, и военными слѣдователями, порождаетъ иногда пререканія по самымъ неосновательнымъ поводамъ, въ родѣ того, напр., что обвиняемый состоитъ на дѣйствительной военной службѣ; тѣмъ не менѣе, коль скоро пререканіе возбуждено, оно требуетъ для разрѣшенія его извѣстнаго времени, иногда довольно продолжительнаго, въ теченіе котораго преступленіе остается безъ разслѣдованія.

Вторымъ мотивомъ къ установленію правила 338 ст. XXIV кн. свода воен. постан. 1869 г. изд. 3 послужила невозможность изъять эти преступленія изъ круга дѣйствій общихъ въ государствѣ властей, учрежденныхъ для пресѣченія и обнаруженія преступленій, такъ какъ это повело бы къ вреднымъ столкновеніямъ разныхъ вѣдомствъ по такимъ предметамъ, въ которыхъ быстрота и единство преслѣдовательной на мѣстѣ власти необходимы для обезпеченія общественнаго порядка. Но власть пресѣченія и обнаруженія преступленій принадлежитъ главнымъ образомъ полиціи, права и обязанности которой останутся безъ измѣненія и съ передачею всѣхъ слѣдствій по дѣламъ военной подсудности военнымъ слѣдователямъ. Что же касается быстроты и единства преслѣдовательной на мѣстѣ власти, то практика, наоборотъ, указываетъ, что нынѣ слѣдствія по дѣламъ военной подсудности производятся судебными слѣдователями крайне медленно, иногда въ теченіе двухъ-трехъ лѣтъ, при чемъ прокурорскій надзоръ гражданскаго вѣдомства. обязанный по закону наблюдать за производствомъ слѣдствій судебными слѣдователями, лишенъ возможности оказывать вліяніе на дальнѣйшее направленіе этихъ дѣлъ по окончаніи слѣдствія, а военно-прокурорскій надзоръ, обязанный разсматривать такія слѣдствія, давать по нимъ заключенія о прекращеніи дѣла или о преданіи обвиняемаго суду и поддерживать на судѣ обвиненіе, не можетъ наблюдать за правильнымъ и успѣшнымъ ходомъ слѣдствія въ самый важный моментъ собиранія доказательствъ и уликъ. Судебные слѣдователи, обремененные множествомъ дѣлъ, подсуд-

ныхъ окружнымъ судамъ, которымъ они сами подчинены и отъ которыхъ во многомъ зависитъ ихъ служебная аттестація, естественно заботятся о скорѣйшемъ окончаніи дѣлъ, подсудныхъ окружнымъ судамъ, а затѣмъ уже остальное имѣющееся у нихъ свободное время посвящаютъ производству слѣдствій по дѣламъ военной подсудности; вслѣдствіе этого по дѣламъ послѣдней категоріи слѣдствія производятся судебными слѣдователями не только медленно, но нерѣдко и не полно и вообще не всегда удовлетворительно. Точно такъ же и прокурорскій надзоръ гражданскаго вѣдомства, при многочисленности и разнообразіи возложенныхъ на него обязанностей, прежде всего слѣдитъ за правильностью производства слѣдствій по тѣмъ дѣламъ, которыя должны поступить на его разсмотрѣніе, и не имѣетъ времени наблюдать за производствомъ слѣдствій по дѣламъ военной подсудности. Въ результатѣ военно-прокурорскій надзоръ нерѣдко, получивъ неполное или неудовлетворительно произведенное судебнымъ слѣдователемъ слѣдствіе, при невозможности или затруднительности его дополненія, вслѣдствіе давности происшествія или опасенія новаго замедленія, вынужденъ или давать заключеніе о прекращеніи дѣла, или же вносить его на разсмотрѣніе суда съ недостаточно полнымъ матеріаломъ, въ надеждѣ пополнить его на слѣдствіи судебномъ.

Наконецъ и третье соображеніе, послужившее основаніемъ къ установленію правила ст. 338 кн. XXIV свода воен. постан. 1869 г. изд. 3,—необходимость въ случаѣ возложенія на военныхъ слѣдователей производства слѣдствій по всѣмъ дѣламъ военной подсудности назначить ихъ въ огромномъ числѣ, по одному на каждый уѣздъ, въ настоящее время утратило всякое значеніе. До измѣненія подсудности кражъ со взломомъ II рода (законъ 18 мая 1882 г.) и расширенія подсудности полковыхъ судовъ (по военно-судебному уставу 1884 г.) число слѣдствій по дѣламъ военной подсудности было настолько значительно, что передача всѣхъ слѣдствій этой категоріи военнымъ слѣдователямъ дѣйствительно вызвала бы необходимость немедленнаго увеличенія штатовъ военно-судебнаго вѣдомства. Такъ, въ 1881 году въ военно-прокуроскій надзоръ поступило всего 6023 слѣдствія, въ томъ числѣ произведенныхъ судебными слѣдователями 1408 и произведенныхъ военными слѣдователями 4615; каждымъ изъ состоявшихъ въ 1881 г. по штату 71 военныхъ слѣдователей было произведено 65 слѣдствій, при возложеніи же на военныхъ слѣдователей производства всѣхъ предварительныхъ слѣдствій по дѣламъ военной подсудности на ка-

ждаго изъ нихъ пришлось бы не менѣе 85 дѣлъ въ годъ, что при обширности военно-слѣдственныхъ участковъ вызвало бы немедленное увеличеніе штата. Въ настоящее время, какъ было указано выше, на каждаго военнаго слѣдователя въ годъ приходится среднимъ числомъ по 39 слѣдствій, съ передачею же имъ всѣхъ слѣдствій по дѣламъ военной подсудности на каждаго будетъ приходиться въ годъ въ среднемъ 47—48 слѣдствій. Съ такимъ количествомъ дѣлъ можетъ справиться и наличный составъ военныхъ слѣдователей, а потому мы врядъ ли ошибемся, если скажемъ, что предлагаемая нами мѣра не вызоветъ необходимости въ увеличеніи штатовъ военно-судебнаго вѣдомства.

Такимъ образомъ соображенія, послужившія основаніемъ къ внесенію въ военно-судебный уставъ правила ст. 338, въ настоящее время критики не выдерживаютъ.

IV.

Посмотримъ теперь, какія возраженія могутъ быть сдѣланы въ настоящее время противъ возложенія на военныхъ слѣдователей производства предварительныхъ сдѣдствій по всѣмъ дѣламъ военной подсудности. Конечно, съ осуществленіемъ этой мѣры трудъ военныхъ слѣдователей нѣсколько увеличится, но, какъ мы видѣли, при этомъ увеличеніи число слѣдствій, приходящихся въ годъ на каждаго слѣдователя, не достигнетъ не только числа слѣдствій, производимыхъ нынѣ ежегодно каждымъ судебнымъ слѣдователемъ (125), но и того числа слѣдствій (65), съ которымъ до 1884 г. военные слѣдователи справлялись въ достаточной мѣрѣ успѣшно, не вызывая нареканій на медленность и неполноту слѣдствій. На первый взглядъ можетъ показаться затруднительнымъ дальнѣйшее увеличеніе числа дѣлъ, приходящихся на каждаго военнаго слѣдователя въ тѣхъ мѣстностяхъ, гдѣ и въ настоящее время военные слѣдователи сравнительно съ другими болѣе обременены дѣлами; нужно однако принять во вниманіе, что наибольшее число слѣдствій приходится на каждаго военнаго слѣдователя въ Варшавскомъ (63), Виленскомъ (51) и Кіевскомъ (40) военныхъ округахъ, гдѣ пути сообщенія лучше, а военно-слѣдственные участки меньше, чѣмъ въ другихъ мѣстностяхъ, вслѣдствіе чего военные слѣдователи имѣютъ возможность затрачивать на проѣздъ къ мѣсту производства слѣдствія значительно меньше времени. Затѣмъ могутъ возразить, что

возложеніе на военныхъ слѣдователей производства слѣдствій по всѣмъ дѣламъ военной подсудности значительно увеличитъ число выѣздовъ военныхъ слѣдователей, а вмѣстѣ съ тѣмъ потерю времени на переѣзды и, что̀ самое главное, издержки казны на путевое довольствіе военныхъ слѣдователей. Въ этомъ отношеніи слѣдуетъ прежде всего замѣтить, что въ настоящее время, когда громадное большинство войсковыхъ частей расквартировано казарменнымъ порядкомъ въ городахъ, число преступленій, совершаемыхъ военнослужащими не въ мѣстѣ своего квартированія, сравнительно весьма не велико; преступленія этой категоріи совершаются главнымъ образомъ военнослужащими, уволенными въ кратковременный отпускъ или вообще отсутствующими изъ своихъ частей по какимъ-либо инымъ причинамъ. Опредѣлить, какая часть дѣлъ военной подсудности, по коимъ слѣдствіе нынѣ производится судебными слѣдователями, вызоветъ для военныхъ слѣдователей необходимость выѣзда на мѣсто совершенія преступленія, можно только приблизительно. Въ 1902 г. на разсмотрѣніе военно-прокурорскаго надзора N—скаго военно-окружнаго суда поступило отъ судебныхъ слѣдователей 43 слѣдствія; изъ нихъ 11 слѣдствій (25%) произведено судебными слѣдователями въ мѣстахъ постояннаго пребыванія военныхъ слѣдователей; 15 слѣдствій (35%) произведено въ мѣстахъ квартированія воинскихъ частей, куда и нынѣ время отъ времени пріѣзжаетъ для производства военный слѣдователь; наконецъ 17 слѣдствій (40%) произведено въ мѣстахъ, удаленныхъ отъ пунктовъ квартированія воинскихъ частей. Такимъ образомъ новыхъ выѣздовъ въ такія мѣстности, куда нынѣ военные слѣдователи не выѣзжаютъ, потребуютъ не всѣ дѣла, слѣдствія по которымъ производятся нынѣ судебными слѣдователями, а всего лишь 40% этихъ дѣлъ; съ передачей всѣхъ слѣдствій по дѣламъ военной подсудности военнымъ слѣдователямъ число выѣздовъ каждаго слѣдователя въ годъ увеличится въ среднемъ всего на 3 или 4 выѣзда, что̀, само собою разумѣется, не можетъ отразиться на результатахъ дѣятельности военныхъ слѣдователей. Надо къ тому же замѣтить, что выѣзды въ „уѣздъ", въ такіе пункты, гдѣ не расположено никакихъ войсковыхъ частей, довольно часто встрѣчаются въ практикѣ нашихъ военныхъ слѣдователей и нынѣ, какъ по дѣламъ о преступленіяхъ по службѣ чиновъ конвойныхъ командъ, совершаемыхъ во время препровожденія арестантовъ по пѣше-этапнымъ трактамъ, такъ, въ особенности, по дѣламъ о преступленіяхъ чиновъ пограничной стражи, совершаемыхъ на постахъ вдоль гра-

ницы. Что касается до увеличенія судебныхъ издержекъ, то, конечно, расходъ казны на выдачу путеваго довольствія военнымъ слѣдователямъ нѣсколько увеличится, но это увеличеніе при 3—4 лишнихъ выѣздахъ въ годъ на каждаго слѣдователя не можетъ быть значительнымъ. Впрочемъ незначительное увеличеніе судебныхъ издержекъ вполнѣ окупится выгодами болѣе скораго и удовлетворительнаго производства слѣдствій военными слѣдователями.

Гораздо болѣе вѣскимъ доводомъ противъ передачи военнымъ слѣдователямъ производства слѣдствій по всѣмъ дѣламъ военной подсудности представляется опасеніе, что для военнаго слѣдователя будетъ затруднительно прибывать къ мѣсту производства слѣдствія такъ же быстро, какъ это можетъ сдѣлать судебный слѣдователь, находящійся всегда по близости, вслѣдствіе чего явятся затрудненія въ охраненіи слѣдовъ преступленія и самомъ производствѣ слѣдствія по горячимъ слѣдамъ. Однако и этотъ доводъ является не безспорнымъ. Прежде всего возможно быстрый приступъ къ слѣдствію является необходимымъ во всѣхъ дѣлахъ, какъ объ общихъ, такъ и о воинскихъ преступленіяхъ, которые также нерѣдко совершаются въ мѣстахъ, не состоящихъ въ исключительномъ вѣдѣніи военнаго начальства, и притомъ вдали отъ мѣста пребыванія военнаго слѣдователя; однако практика до сихъ поръ не указала никакихъ особыхъ неудобствъ возложенія на военнаго слѣдователя производства слѣдствій по всѣмъ дѣламъ о воинскихъ преступленіяхъ. Затѣмъ разбираемое нами возраженіе, очевидно, не можетъ относиться къ дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ, виновные въ коихъ еще не обнаружены, къ такъ называемымъ дѣламъ о происшествіяхъ: дознанія по дѣламъ этой категоріи по прежнему будутъ поступать отъ полиціи къ мѣстному судебному слѣдователю, который будетъ передавать ихъ военному начальству для дальнѣйшаго производства чрезъ военнаго слѣдователя, лишь установивъ съ точностью, что преступленіе совершено военнослужащимъ, т. е. „доведя дѣло до надлежащей полноты и ясности“. Далѣе необходимо имѣть въ виду, что если военный слѣдователь не всегда въ состояніи немедленно прибыть къ мѣсту совершенія преступленія, вслѣдствіе обширности своего участка, то судебный слѣдователь можетъ быть поставленъ въ то же положеніе, по причинѣ большаго количества находящихся у него въ производствѣ дѣлъ, изъ которыхъ многія могутъ потребовать неотложныхъ занятій. Какъ видно изъ Свода статистическихъ свѣдѣній по дѣламъ уголовнымъ за 1899 годъ, судебные слѣдователи имѣютъ возможность приступить къ слѣдствен-

нымъ дѣйствіямъ въ теченіе первыхъ 7 дней по совершеніи преступленія всего лишь въ 35% всѣхъ слѣдствій, а въ теченіе перваго мѣсяца—въ 64% всѣхъ слѣдствій. Надо полагать, что съ установленіемъ передачи полиціею всѣхъ дознаній о военнослужащихъ военному начальству время приступа къ слѣдственнымъ дѣйствіямъ, если и замедлится, то весьма незначительно, такъ какъ военные слѣдователи въ громадномъ большинствѣ случаевъ приступаютъ къ слѣдственнымъ дѣйствіямъ въ теченіе первыхъ 3-хъ дней по полученіи отъ начальства предложенія о производствѣ слѣдствія. Затѣмъ изъ всего числа оконченныхъ слѣдствій въ 1899 году менѣе мѣсяца производилось только 54%; между тѣмъ военными слѣдователями въ томъ же году производилось менѣе одного мѣсяца 71% всѣхъ слѣдствій. Такимъ образомъ предварительныя дѣйствія по дѣламъ объ общихъ преступленіяхъ военнослужащихъ, совершаемыхъ въ мѣстахъ, подвѣдомственныхъ общей полиціи, врядъ ли будутъ производиться военными слѣдователями медленнѣе, чѣмъ слѣдователями судебными. Что касается до сохраненія слѣдовъ преступленія, то не надо забывать, что до прибытія военнаго слѣдователя чины полиціи такъ же, какъ и теперь, будутъ совершать всѣ слѣдственныя дѣйствія, не терпящія отлагательства, чѣмъ въ значительной мѣрѣ устраняется возможность изчезновенія слѣдовъ преступленія.

Наконецъ, указаніе на возможность нарушенія правъ частныхъ лицъ, вслѣдствіе прекращенія военнымъ начальствомъ препровождаемыхъ къ нему полиціею дознаній о преступныхъ дѣяніяхъ военнослужащихъ безъ назначенія предварительнаго слѣдствія, не можетъ служить доводомъ противъ проектируемой нами мѣры, такъ какъ и частныя лица, потерпѣвшія отъ преступленія вредъ или убытки, и чины полиціи, въ случаѣ оставленія военнымъ начальникомъ ихъ сообщеній о преступленіяхъ военнослужащихъ безъ послѣдствій, имѣютъ и нынѣ право принести жалобу высшему начальству [1]), которое въ подобномъ случаѣ предложитъ военному слѣдователю произвести по дѣлу предварительное слѣдствіе.

Итакъ поставленный нами вопросъ можетъ быть безъ особыхъ затрудненій разрѣшенъ въ утвердительномъ смыслѣ. Производство предварительныхъ слѣдствій по всѣмъ дѣламъ военной подсудности возможно возложить на военныхъ слѣдователей, для чего необходимо установить, что произведенныя полиціею дознанія о преступ-

---

[1]) Ст. 298 и 300—302 кн. XXIV свода военн. постан. 1869 г., изд. 3.

ныхъ дѣяніяхъ военнослужащихъ, состоящихъ на дѣйствительной военной службѣ, передаются полиціей непосредственно военному начальству, которое, въ случаѣ подсудности дѣла военно-окружному суду, предлагаетъ на общемъ основаніи военному слѣдователю произвести по дѣлу предварительное слѣдствіе. Затѣмъ судебные слѣдователи, обнаруживъ при производствѣ слѣдствія подсудность дѣла военно-окружному суду, будутъ передавать начатыя ими слѣдствія военному начальству для дальнѣйшаго ихъ производства чрезъ военныхъ слѣдователей. Съ принятіемъ такого порядка, съ одной стороны, хотя нѣсколько облегчится непосильный подъ-часъ трудъ судебныхъ слѣдователей, а съ другой—устранится поводъ къ цѣлому ряду недоразумѣній и значительно упорядочится производство дѣлъ военной подсудности.

А. С. Лыкошинъ.

II.

КЪ ВОПРОСУ ОБЪ УСКОРЕНІИ НАШЕГО ГРАЖДАНСКАГО ПРОЦЕССА.

Едва ли не самымъ главнымъ недостаткомъ дѣйствующаго у насъ въ общихъ судебныхъ установленіяхъ гражданскаго процесса является его значительная медленность. Изъ трехъ существующихъ у насъ порядковъ производства гражданскихъ дѣлъ упрощенный, въ томъ видѣ, какъ онъ установленъ нашимъ закономъ, оказался нововведеніемъ весьма неудачнымъ и почти совершенно не примѣняется на практикѣ, а общій и такъ называемый сокращенный порядокъ, по коимъ производятся почти всѣ дѣла въ общихъ судебныхъ установленіяхъ, протекаютъ весьма медленно. За совершенно рѣдкими исключеніями, между предъявленіемъ иска и исполненіемъ постановленнаго по этому дѣлу рѣшенія даже по дѣламъ, производящимся въ сокращенномъ порядкѣ, проходитъ три, четыре года, а дѣла въ общемъ порядкѣ длятся еще дольше.

Возстановленіе права во многихъ случаяхъ лишь тогда цѣнно, когда оно слѣдуетъ немедленно, и теряетъ иногда всякое значеніе, когда оно длится очень долго. Когда мужъ выгналъ жену и дѣтей и оставляетъ ихъ безъ всякихъ средствъ, то обращеніе ихъ къ суду съ требованіемъ слѣдующаго имъ по закону содержанія мало имъ поможетъ, если они не имѣютъ возможности прокормить себя въ

теченіе нѣсколькихъ лѣтъ, которыя пройдутъ, пока будетъ подлежать исполненію рѣшеніе суда, удовлетворяющее ихъ законныя требованія. То же самое слѣдуетъ сказать и о рабочемъ, лишившемся способности къ труду вслѣдствіе несчастнаго случая, происшедшаго отъ какого-либо упущенія со стороны администраціи фабрики или завода. Владѣльцы этихъ промышленныхъ предпріятій проявляютъ нерѣдко крайнюю экономію въ отношеніи мѣръ предупрежденія несчастныхъ случаевъ съ рабочими, на трудѣ, жизни и здоровьѣ коихъ зиждется ихъ матеріальное благосостояніе; но рабочій, лишившійся такимъ образомъ единственнаго способа добывать пропитаніе, обращаясь къ защитѣ суда, не имѣетъ никакой возможности прокормить себя съ семействомъ въ теченіе нѣсколькихъ лѣтъ, пока дѣло его пройдетъ всѣ инстанціи и рѣшеніе суда будетъ подлежать исполненію. Невозможность получить отъ суда скорую защиту и немедленное возстановленіе нарушенныхъ правъ влечетъ за собою подрывъ довѣрія и уваженія къ суду, съ одной стороны, и увеличеніе числа неосновательныхъ споровъ—съ другой стороны. Нерѣдко встрѣчается нарушеніе чужаго права, неисполненіе обязательства, послѣдовавшія исключительно въ разсчетѣ на то, что пройдетъ очень много времени, прежде чѣмъ удастся обиженному возстановить свое право; то же самое лицо во многихъ случаяхъ не осмѣливалось бы поступить вопреки праву другаго, если бы имѣло увѣренность, что нарушенное право влечетъ за собою въ судѣ немедленное возстановленіе и серьезныя невыгодныя послѣдствія для виновнаго. И съ этой точки зрѣнія едва ли можно считать парадоксомъ положеніе, высказанное нами въ другомъ мѣстѣ, что нерѣдко желателенъ судъ менѣе правый, но скорый, чѣмъ болѣе правый и медленный. Въ послѣднее десятилѣтіе исполненіе рѣшенія еще болѣе отдалено, благодаря закону 8 іюня 1893 г. о пріостановленіи исполненія рѣшенія судебной палаты до разрѣшенія дѣла Сенатомъ. Несомнѣнно этотъ законъ предупреждаетъ ту неурядицу, которая происходила при отмѣнѣ Сенатомъ рѣшенія палаты, успѣвшаго уже быть приведеннымъ въ исполненіе, но такъ или иначе онъ все-же имѣлъ послѣдствіемъ отсрочку на весьма значительное иногда время окончательной цѣли процесса—исполненія рѣшенія. Этотъ же законъ послужилъ къ весьма значительному увеличенію вообще числа кассаціонныхъ жалобъ, приносимыхъ на рѣшенія судебныхъ палатъ, такъ какъ немедленное исполненіе рѣшенія палаты, несмотря на ея обжалованіе въ Сенатѣ, гораздо менѣе располагало къ принесенію кассаціонной жалобы, сопряженной съ рас-

ходомъ на кассаціонный залогъ въ сто рублей и платежемъ въ случаѣ оставленія жалобы безъ послѣдствій издержекъ за веденіе дѣла въ Сенатѣ, чѣмъ перспектива пріостановленія исполненія рѣшенія приблизительно на два года (средняя продолжительность производства дѣла въ Сенатѣ) и отсрочки во всякомъ случаѣ полученія удовлетворенія ненавистнымъ противникомъ. Вмѣстѣ съ увеличеніемъ числа обжалованныхъ рѣшеній судебныхъ палатъ, число дѣлъ, производящихся въ Сенатѣ, естественно возрасло, и медленность производства въ такой же степени увеличилась, чѣмъ на ряду съ недостаточнымъ составомъ Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента и объясняются страшные залежи дѣлъ въ Сенатѣ, достигшіе ужасной цифры 12276 нерѣшенныхъ дѣлъ къ 1902 г. [1]) и вызвавшіе необходимость немедленнаго увеличенія числа судебныхъ чиновъ въ этомъ департаментѣ.

О причинахъ медленности нашего гражданскаго процесса говорилось много, и едва ли мы ошибемся, если скажемъ, что эта медленность главнымъ образомъ зависитъ отъ недостаточности состава чиновъ судебныхъ установленій, отъ законоположеній, регулирующихъ движеніе процесса, и еще въ немалой степени отъ пріемовъ тяжущагося при веденіи дѣла.

Къ сожалѣнію, у насъ всѣ три причины на лицо: судей мало, движеніе процесса само по себѣ медленное, а тяжущійся имѣетъ полную возможность безнаказанно затягивать дѣло.

Недостаточность количества судебныхъ чиновъ не только плохо вліяетъ на качество произведенной ими работы, но и крайне замедляетъ теченіе процесса. Сильное переутомленіе, которому подвергаются, напримѣръ, члены С.-Петербургскаго окружнаго суда въ дни засѣданій, разбирая дѣла съ 11 часовъ утра до 10, 12, а то иногда и 1 часа ночи съ ничтожнымъ однократнымъ перерывомъ въ $^1/_2$ часа, несомнѣнно превышаетъ человѣческія силы, и работа, произведенная при такихъ условіяхъ, къ тому же въ весьма неудовлетворительныхъ въ гигіеническомъ отношеніи залахъ столичныхъ судебныхъ установленій, работа судейская, требующая крайняго напряженія вниманія и мысли, не можетъ, конечно, при всей добросовѣстности судебнаго пенсонала, отличаться тѣми свойствами, которыми отличается работа тѣхъ же лицъ, произведенная въ нормальныхъ условіяхъ. Но помимо этого всему есть предѣлъ, и время, и силы человѣческія ограничены; работать болѣе 12—13 часовъ

---

[1]) Отчетъ по Кассац. Деп. Прав. Сената за 1901 г. стр. 6.

въ дни засѣданія не можетъ даже судебный персоналъ С.-Петербургскаго суда, болѣе 50—60 дѣлъ назначить на одно засѣданіе невозможно, а въ виду того, что число дѣлъ, имѣющихъ по просьбѣ сторонъ быть назначенными къ слушанію, далеко превышаетъ указанную максимальную норму, то дѣла невольно назначаются въ послѣдніе годы не ранѣе, чѣмъ черезъ 2—3, а то и 4 мѣсяца со дня поступленія просьбы о назначеніи дѣла къ слушанію. А такъ какъ въ окружномъ судѣ по огромному большинству дѣлъ приходится не одно, а нѣсколько засѣданій, вызываемыхъ необходимостью провѣрочныхъ дѣйствій въ родѣ допроса свидѣтелей, производства осмотровъ или освидѣтельствованій, или же разрѣшенія частныхъ споровъ, то за 3—4 засѣданія получается отъ 9 до 12 мѣсяцевъ одного лишь ожиданія дѣломъ очереди при производствѣ въ окружномъ судѣ, кромѣ установленныхъ закономъ сроковъ, единственно лишь въ силу недостаточности состава суда. А между тѣмъ лѣтъ 5—6 тому назадъ дѣла въ С.-Петербургскомъ окружномъ судѣ назначались черезъ 2—3 недѣли послѣ поступленія просьбы о внесеніи ихъ въ засѣданіе. И нѣтъ серьезной надежды на устраненіе этого порядка въ ближайшее время: хотя нынѣ и открыто одно новое гражданское отдѣленіе въ С.-Петербургскомъ окружномъ судѣ, но вмѣстѣ съ тѣмъ и весьма значительно увеличилось число гражданскихъ дѣлъ вслѣдствіе чрезвычайной причины, состоящей въ уничтоженіи ст. 994 улож. о нак. и переносѣ разбора дѣлъ о незаконномъ сожитіи изъ уголовныхъ отдѣленій въ гражданскія.

Еще больше времени приходится ждать очереди назначенія дѣла въ засѣданіе въ судебныхъ палатахъ, а въ особенности въ Гражданскомъ Кассаціонномъ Департаментѣ Правительствующаго Сената, гдѣ въ послѣдніе годы дѣла слушаются лишь по истеченіи 2, а иногда и 3 лѣтъ со дня поступленія. И если въ окружныхъ судахъ недостаточность состава является одной изъ причинъ медленности процесса, то въ судебныхъ палатахъ, гдѣ въ огромномъ большинствѣ случаевъ дѣло рѣшается въ одномъ засѣданіи, и въ Сенатѣ, гдѣ дѣло почти никогда не отнимаетъ болѣе одного засѣданія, медленность зависитъ исключительно отъ недостаточности состава. По существующимъ узаконеніямъ дѣло при поступленіи въ палату или Сенатъ могло бы немедленно быть назначено къ слушанію, а затягивать дѣло тяжущемуся въ палатѣ крайне затруднительно, а въ Сенатѣ совершенно невозможно, такъ что при достаточности состава все производство въ палатѣ, а также въ Сенатѣ, вмѣстѣ съ изложеніемъ рѣшенія въ окончательной формѣ въ первой и резолюціи или

опредѣленія во второмъ, оканчивались бы въ каждой изъ этихъ инстанцій въ теченіе какихъ-нибудь 3—4 недѣль со дня поступленія дѣла. Конечно, въ сравненіи съ грустной дѣйствительностью подобная скорость процесса является, къ сожалѣнію, лишь отдаленной неосуществимой, хотя и весьма пріятной, мечтой.

Такимъ образомъ, въ Сенатѣ и отчасти въ судебныхъ палатахъ достаточно одного лишь увеличенія состава судебнаго персонала для того, чтобы имѣть въ этихъ установленіяхъ судъ скорый; но для полнаго устраненія медленности гражданскаго процесса въ окружныхъ судахъ одного увеличенія состава судей недостаточно; требуется еще измѣненіе процессуальныхъ законоположеній, изъ коихъ нѣкоторыя обусловливаютъ весьма медленное теченіе процесса, и сверхъ того принятіе мѣръ къ устраненію возможности недобросовѣстнаго затягиванія дѣла одной изъ сторонъ въ процессѣ въ ущербъ какъ интересамъ другой стороны, такъ и правильному отправленію правосудія. Измѣненіе процессуальныхъ постановленій можетъ быть произведено лишь съ крайней осторожностью; каждое изъ нихъ имѣетъ цѣлью огражденіе тѣхъ или другихъ интересовъ тяжущагося, ту или иную гарантію правильнаго разрѣшенія дѣла; уничтоженіе того или иного постановленія, составляя поворотъ въ сторону скорости, можетъ въ то же время понизить не менѣе, если не болѣе, важное требованіе правды. Такимъ образомъ, можно жертвовать въ интересахъ ускоренія процесса лишь тѣми вызывающими замедленіе его постановленіями, которыя не содержатъ въ себѣ серьезныхъ и существенныхъ гарантій для сторонъ. И вотъ проектъ новой редакціи устава гражданскаго судопроизводства внесъ весьма серьезныя измѣненія въ дѣйствующій гражданскій процессъ, изъ коихъ многія направлены къ его ускоренію. Объ этихъ измѣненіяхъ мы имѣемъ въ виду поговорить отдѣльно, а въ настоящей замѣткѣ мы желали бы обратить вниманіе на одну сторону разбираемаго вопроса, которой не коснулись ни дѣйствующій законъ, ни проектъ. Дѣло въ томъ, что процессуальныя постановленія, какъ разсчитанныя на всевозможныя дѣла, должны содержать въ себѣ разнообразныя средства и способы защиты тяжущимися своихъ интересовъ на судѣ, но каждое дѣло въ отдѣльности, несомнѣнно, въ осуществленіи всевозможныхъ постановленій не нуждается, и пользованіе способами защиты, не вызываемыми обстоятельствами даннаго дѣла, является уже не осуществленіемъ права, а злоупотребленіемъ имъ. Уставъ гражданскаго судопроизводства содержитъ въ себѣ и постановленія объ оставленіи подаваемыхъ бумагъ безъ

14*

движенія и объ отводахъ судей и сторонъ, и о неподсудности, и о привлеченіи третьихъ лицъ, и объ обжалованіи въ извѣстныхъ случаяхъ подобныхъ опредѣленій отдѣльно отъ апелляціи, но крайне рѣдко встрѣчается дѣло, въ которомъ дѣйствительно требуется по его обстоятельствамъ пользованіе всѣми этими средствами. Между тѣмъ тяжущійся, желающій затягивать дѣло, имѣетъ полную возможность пользоваться или, вѣрнѣе, злоупотреблять всѣми этими законоположеніями. Онъ можетъ и заявлять неосновательные отводы, и приносить на нихъ частныя жалобы, и не прилагать при этихъ жалобахъ необходимыхъ сборовъ съ цѣлью оставленія ихъ безъ движенія, и привлекать къ дѣлу безъ всякой надобности третьихъ лицъ, указывать на несуществующихъ свидѣтелей, проживающихъ будто въ самыхъ отдаленныхъ мѣстахъ Имперіи, для допроса ихъ черезъ мѣстные суды, или на свидѣтелей хотя бы и существующихъ, но ничего не знающихъ по дѣлу, и вообще прибѣгать ко всему богатому арсеналу средствъ защиты интересовъ сторонъ въ процессѣ съ единственной цѣлью затягивать дѣло. И вотъ необходимы специальныя мѣры противъ недобросовѣстнаго затягиванія дѣла. Подобная борьба не сопряжена ни съ финансовыми соображеніями, затрудняющими увеличеніе состава судебнаго персонала, ни съ опасностью нарушить серьезныя гарантіи сторонъ, удерживающею отъ радикальныхъ измѣненій постановленій процессуальнаго закона въ цѣляхъ ускоренія движенія дѣлъ. Здѣсь ведется борьба не противъ добросовѣстно отстаивающей свои интересы стороны, а противъ злоупотребленій и недобросовѣстныхъ дѣйствій тяжущагося. А подобныя недобросовѣстныя дѣйствія одной изъ сторонъ съ исключительной цѣлью затягивать дѣло вполнѣ возможны и не сопровождаются никакими непріятными для этой стороны послѣдствіями, ни по дѣйствующему гражданскому процессу, ни по проекту новой редакціи устава гражданскаго судопроизводства.

Послѣдствія проигрыша дѣла одинаковы для всѣхъ тяжущихся, совершенно независимо отъ того, явился ли споръ противъ иска серьезнымъ и вытекающимъ изъ обстоятельствъ дѣла, или же споръ былъ явно неосновательнымъ и даже завѣдомо недобросовѣстнымъ съ единственной цѣлью затянуть дѣло и досадить противнику или же довести матеріально необезпеченнаго противника угрозою безконечнаго затягиванія дѣла до значительныхъ уступокъ, другими словами, учесть въ свою пользу медленность нашего процесса. И тотъ и другой отвѣтчикъ платятъ истцу судебныя и за веденіе дѣла издержки въ томъ же одинаковомъ размѣрѣ по таксѣ воз-

награжденія присяжныхъ повѣренныхъ. Такимъ образомъ, нѣтъ никакихъ внѣшнихъ поводовъ для побужденія тяжущагося относиться добросовѣстно къ выбору средствъ и пріемовъ защиты своихъ интересовъ въ судѣ. Между тѣмъ установить нѣкоторыя непріятныя послѣдствія для недобросовѣстнаго тяжущагося въ процессѣ весьма возможно установленіемъ двухъ разрядовъ вознагражденія за веденіе дѣла: одного, нормальнаго, для всѣхъ дѣлъ, а другаго— чрезвычайнаго, въ удвоенномъ или даже утроенномъ размѣрѣ, для тяжущихся, веденіе дѣла коими будетъ признано судомъ недобросовѣстнымъ. Несомнѣнно, что подобнаго рода нововведеніе удерживало бы многихъ отъ предъявленія завѣдомо неосновательныхъ и явно недобросовѣстныхъ споровъ и пріемовъ затягиванія дѣла. Едва ли рекомендуемое нами средство можетъ повредить законнымъ интересамъ тяжущихся; суду нетрудно отличать сторону, добросовѣстно защищающую свои законные интересы и прибѣгающую для этого ко всѣмъ средствамъ, установленнымъ закономъ, отъ стороны, пользующейся процессуальными средствами съ единственной лишь цѣлью затягивать дѣло. Несомнѣнно, что сторона, ссылающаяся на свидѣтелей, вовсе несуществующихъ, или указывающая мѣстопребываніе свидѣтелей въ какой-либо отдаленной части Имперіи, въ которой они не только не проживаютъ, но никогда и не проживали, безъ указанія соображеній, которыя могли бы заставить предполагать о нахожденіи ихъ въ этомъ мѣстѣ, можетъ быть признана дѣйствующей недобросовѣстно. Къ этой же категоріи недобросовѣстныхъ дѣйствій при веденіи дѣла слѣдуетъ относить и заявленіе отводовъ о неподсудности при отсутствіи какихъ бы то ни было хоть сколько-нибудь серьезныхъ къ тому основаній и отдѣльное обжалованіе подобнаго опредѣленія суда, если судъ придетъ къ убѣжденію, что этотъ лишенный всякаго основанія отводъ вытекаетъ не изъ невѣжества тяжущагося, а исключительно изъ желанія затягивать дѣло. Конечно, судъ въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ долженъ въ своемъ рѣшеніи привести тѣ соображенія, которыя его приводятъ къ убѣжденію въ недобросовѣстности тяжущагося; несомнѣнно также, что подобное постановленіе суда должно подлежать обжалованію до кассаціонной инстанціи включительно, и желательно было бы также, чтобы постановленія о присужденіи издержекъ въ усиленномъ размѣрѣ не подлежали ни въ какомъ случаѣ предварительному исполненію независимо отъ рода и характера дѣла. При такихъ условіяхъ, полагаемъ мы, предлагаемое нами средство не нарушитъ ничьихъ законныхъ правъ, не стѣснитъ

ни въ чемъ средствъ защиты тяжущимися своихъ интересовъ, а окажется направленнымъ исключительно противъ явно недобросовѣстныхъ пріемовъ при веденіи дѣла съ цѣлью затягиванія производства.

Въ нашемъ торговомъ процессѣ находятся постановленія, имѣющія по основной мысли нѣчто общее съ предлагаемой нами мѣрою, а именно установленные ст. 408 и 409 уст. суд. торг. штрафы за „несправедливые иски и споры“ и „за неправую апелляцію“. Но дѣло въ томъ, что означенные штрафы выдвигаютъ моментъ *объективный*, такъ какъ подъ несправедливыми исками и спорами и неправой апелляціей разумѣются всякій искъ, въ коемъ рѣшеніемъ суда отказано, всякій споръ и апелляція, признанные судомъ незаслуживающими уваженія, независимо отъ степени основательности и добросовѣстности иска, спора или апелляціи, между тѣмъ какъ мы предлагаемъ присужденіе издержекъ въ усиленномъ размѣрѣ, именно исходя изъ *субъективнаго* момента, при доказанной недобросовѣстности иска, спора, апелляціи и завѣдомаго злоупотребленія процессуальными средствами съ исключительной цѣлью замедленія дѣла. Бываютъ дѣла, и такія встрѣчаются нерѣдко, гдѣ дѣйствительно имѣется серьезный споръ, иногда чисто юридическій, а иногда и фактическій, при коемъ обѣ стороны дѣйствуютъ вполнѣ добросовѣстно, отстаивая свои права и разъясняя обстоятельства дѣла; по уставу судопроизводства торговаго сторона, проигравшая подобное дѣло, все-таки уплачиваетъ шрафъ; мы же предлагаемъ, чтобы такой тяжущійся не подвергался взысканію издержекъ въ усиленномъ размѣрѣ въ виду отсутствія съ его стороны недобросовѣстности. Кромѣ того между штрафами въ торговомъ процессѣ и предлагаемыми нами усиленными судебными издержками существуетъ полное различіе въ отношеніи назначенія взыскиваемыхъ съ неправаго и недобросовѣстнаго тяжущагося суммы; штрафы, налагаемые при производствѣ торговыхъ дѣлъ, идутъ частью въ пользу казны, а частью въ пользу состава суда, постановившаго рѣшеніе по дѣлу. Нечего говорить о томъ, что послѣднее постановленіе не соотвѣтствуетъ ни достоинству суда, ни интересамъ правосудія. Мы считали бы болѣе правильнымъ назначать издержки въ усиленномъ размѣрѣ по общему положенію въ пользу противной стороны, во-первыхъ, потому что послѣдняя болѣе всего страдаетъ отъ недобросовѣстныхъ дѣйствій противника, а во-вторыхъ, потому, что назначеніе этихъ суммъ на цѣль благотворительную могло бы послужить искушеніемъ для суда къ слишкомъ щедрому

присужденію этихъ издержекъ. Самый размѣръ вознагражденія за судебныя и веденіе дѣла издержки въ усиленномъ размѣрѣ мы считали бы цѣлесообразнымъ предоставить въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ усмотрѣнію суда съ назначеніемъ лишь максимума, далѣе коего судъ идти не можетъ. Это дало бы возможность суду сообразоваться въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ недобросовѣстнаго дѣйствія тяжущагося со степенью его недобросовѣстности, съ пріемами, имъ употребленными, и съ послѣдствіями, вызванными недобросовѣстными дѣйствіями, выражающимися въ большемъ или меньшемъ замедленіи дѣла. Помимо этого, колебаніе размѣра усиленныхъ судебныхъ и за веденіе дѣла издержекъ могло бы удерживать сторону, даже уже приступившую къ недобросовѣстному затягиванію дѣла путемъ предъявленія неосновательныхъ ходатайствъ, воздержаться отъ продолженія тѣхъ же пріемовъ подъ угрозою увеличенія размѣра издержекъ, въ то время какъ назначеніе этихъ усиленныхъ издержекъ въ одинаковомъ для всѣхъ недобросовѣстныхъ тяжущихся размѣрѣ заставляло бы сторону, уже прибѣгшую къ этимъ пріемамъ и потому подлежащую платежу усиленныхъ издержекъ, продолжать тѣ же пріемы ко всевозможному замедленію дѣла, безъ опасенія еще бо̀льшаго увеличенія размѣра взысканія.

Денежная кара за недобросовѣстныя дѣйствія на судѣ извѣстна нашему уголовному процессу въ мировыхъ установленіяхъ: ст. 121 уст. угол. суд. подвергаетъ обвинителя платежу судебныхъ издержекъ и вознагражденія за понесенные убытки, „если обвиненіе было недобросовѣстнымъ“. Какъ извѣстно, въ случаѣ, если обвиненіе не можетъ быть признано недобросовѣстнымъ, обвинитель, возбудившій и поддерживавшій обвиненіе, ничѣмъ не отвѣчаетъ въ случаѣ оправданія обвиняемаго. Практика доказала, что отличать добросовѣстнаго отъ недобросовѣстнаго обвинителя вполнѣ возможно, и узаконеніе это никакихъ серьезныхъ нареканій не вызывало.

Наконецъ, мысль объ установленіи особыхъ послѣдствій за недобросовѣстныя дѣйствія тяжущагося не чужда нашему проекту новой редакціи устава гражданскаго судопроизводства: ст. 850 проекта говоритъ о правѣ суда „независимо отъ того, въ чью пользу постановлено рѣшеніе, освободить тяжущагося отъ платежа той части судебныхъ издержекъ, которая вызвана явно неправильными и недобросовѣстными дѣйствіями противной стороны“. Къ сожалѣнію, эта мысль, въ основѣ своей совершенно правильная, не

развита и не подверглась дальнѣйшей разработкѣ. Она страннымъ образомъ, предусматривая недобросовѣстныя дѣйствія стороны, выигравшей процессъ (проигравшая платитъ все равно всѣ издержки), не остановилась на обложеніи карой болѣе часто встрѣчающихся злоупотребленій неправой и проигравшей процессъ стороны.

И. Гордонъ.

III.

ДОПУСКАЮТЪ ЛИ РУССКІЕ ГРАЖДАНСКІЕ ЗАКОНЫ ЗАВѢЩАТЕЛЬНОЕ РАСПОРЯЖЕНІЕ О ЛИШЕНІИ НАСЛѢДСТВА?

Любопытный вопросъ по толкованію нашего наслѣдственнаго права возбудило разрѣшенное Гражданскимъ Кассаціоннымъ Департаментомъ 19 февраля сего года дѣло Гладилиныхъ.

Опредѣленіемъ Курскаго окружнаго суда 4 августа 1895 года было утверждено духовное завѣщаніе умершаго 23 апрѣля 1895 года купца Георгія Михайловича Гладилина. Этимъ завѣщаніемъ Гладилинъ принадлежавшее ему усадебное мѣсто съ домомъ и другими постройками въ городѣ Обояни, 2 ч., по Курской улицѣ подъ № 62, и каменную лавку въ гор. Обояни, 1 ч., по Курской улицѣ, въ Красномъ ряду, завѣщалъ въ пожизненное владѣніе женѣ Матренѣ Васильевой Гладилиной, а въ собственность родному сыну Василію Георгіевичу Гладилину; изъ денежнаго капитала тому же сыну завѣщалъ 13000 р. и изъ движимаго имущества икону, весь же остальной капиталъ и все остальное движимое имущество завѣщалъ въ собственность женѣ; затѣмъ въ завѣщаніи сказано: „родныя дочери мои Александра, по мужу Бочарова, Анна, по мужу Кудрявцева и Пелагея, по мужу Зарицкая, какъ награжденныя мною при жизни, не должны участвовать въ наслѣдованіи въ оставшемся послѣ моей смерти недвижимомъ имѣніи, движимомъ имуществѣ и капиталѣ, равнымъ образомъ устраняются отъ всякаго наслѣдованія рѣшительно во всемъ, что останется послѣ моей смерти: вдова умершаго сына моего Ивана Георгіевича Гладилина, Екатерина Алексѣева Гладилина, и дѣти ея“. Сынъ умершаго Гладилина, Василій Гладилинъ, опредѣленіемъ Курскаго окружнаго суда 5 апрѣля 1896 года былъ утвержденъ въ правахъ наслѣдства къ недвижимому имуществу отца, оставшемуся внѣ завѣщательныхъ его распоряженій, находящемуся въ гор. Обояни и заключающемуся

въ усадебномъ мѣстѣ съ каменнымъ домомъ и надворными постройками, по страховой оцѣнкѣ стоящемъ 8500 руб., въ другомъ усадебномъ мѣстѣ съ деревяннымъ домомъ и постройками, стоящемъ 4500 руб., и въ домѣ съ каменной лавкой, стоящемъ 4615 руб. Означенныя недвижимыя имѣнія, по запродажной записи 15 февраля 1894 года, были запроданы еще при жизни Георгія Гладилина мѣщанину Павлу Ивановичу Рѣзвыхъ, а по утвержденіи Василія Гладилина въ правахъ наслѣдства и по вводѣ во владѣніе ими были проданы имъ означенному Рѣзвыхъ по купчей крѣпости 22 іюня 1896 года за 10500 руб.

19 ноября 1896 года повѣренный вдовы купеческаго сына Екатерины Алексѣевой Гладилиной, за себя и какъ опекунши малолѣтнихъ ея дѣтей Ивана, Николая и Клавдіи Ивановыхъ Гладилиныхъ, предъявилъ въ Курскомъ окружномъ судѣ къ Василію Георгіевичу Гладилину искъ о признаніи истцовъ законными въ соотвѣтствующихъ частяхъ наслѣдниками и о взысканіи съ отвѣтчика, Василія Гладилина, въ видѣ убытковъ за проданныя имъ мѣщанину Рѣзвыхъ недвижимыя имѣнія, оставшіяся послѣ купца Георгія Гладилина, 8500 руб. съ процентами и судебными издержками, — основывая этотъ искъ на томъ, что на основаніи 1127 ст. т. X ч. 1 имущество, оставшееся послѣ Георгія Гладилина внѣ завѣщательныхъ распоряженій, должно поступить—половина имѣній къ сыну его, отвѣтчику Василію Гладилину, а другая половина къ вдовѣ другаго сына Ивана Гладилина и его дѣтямъ, т. е. къ нимъ, истцамъ, по праву представленія, между тѣмъ Василій Гладилинъ воспользовался всѣмъ наслѣдствомъ одинъ и продалъ таковое, а посему обязанъ вознаградить истцовъ въ размѣрѣ половины дѣйствительной стоимости тѣхъ имѣній. Затѣмъ повѣренный истцовъ уменьшилъ свои исковыя требованія, прося взыскать съ отвѣтчика 5250 руб. Повѣренный отвѣтчика просилъ судъ въ искѣ отказать и возложить на истцовъ судебныя издержки, находя, что истцы устранены духовнымъ завѣщаніемъ отъ всякаго наслѣдства, и что хотя три усадьбы остались внѣ завѣщательныхъ распоряженій, но потому, что эти усадьбы были запроданы при жизни завѣщателемъ, и въ духовномъ завѣщаніи вмѣсто ихъ упоминается о капиталѣ, который завѣщатель разсчитывалъ получить, но за смертью не успѣлъ, и такого капитала послѣ смерти его не оказалось, а этотъ капиталъ онъ завѣщалъ отвѣтчику Василію Гладилину; поэтому, по правильному толкованію завѣщанія, оставшіяся непроданными усадьбы должны по-

ступить во владѣніе единственнаго по завѣщанію наслѣдника, Василія Гладилина.

Окружный судъ, рѣшеніемъ отъ 25/26 февраля 1897 г., нашелъ, что изъ представленнаго къ дѣлу, въ копіи, нотаріальнаго духовнаго завѣщанія купца Георгія Михайловича Гладилина, явствуетъ, что Екатерина Гладилина и ея дѣти отстранены отъ наслѣдованія ко всему имуществу Георгія Гладилина, не только къ тому, которое упомянуто въ завѣщаніи, но и къ тому имуществу, которое могло бы вообще остаться послѣ смерти завѣщателя. Вопросъ о правѣ завѣщателя устранить законныхъ наслѣдниковъ отъ всякаго наслѣдованія въ своемъ имуществѣ долженъ быть разрѣшенъ утвердительно, ибо духовное завѣщаніе, по 1010 ст. X т. ч. 1, есть законное объявленіе воли владѣльца о своемъ имуществѣ на случай его смерти; а эта воля можетъ быть выражена или въ положительномъ смыслѣ, или въ отрицательномъ, такъ какъ въ законѣ не содержится, за исключеніемъ запрещенія завѣщать недвижимыя дворянскія имѣнія лицамъ, не имѣющимъ права владѣть оными (1028 ст. X т. ч. 1), и родовыя имѣнія (1068 ст. X т. ч. 1),—никакихъ запрещеній собственнику благопріобрѣтенныхъ имѣній лишать своихъ законныхъ наслѣдниковъ права наслѣдованія въ этихъ имѣніяхъ и завѣщать таковыя даже совершенно постороннимъ лицамъ, помимо своихъ ближайшихъ наслѣдниковъ. Неупоминаніе же въ завѣщаніи Георгія Гладилина о принадлежавшихъ ему недвижимыхъ имѣніяхъ, заключающихся въ двухъ усадебныхъ мѣстахъ съ постройками и въ домѣ на городской землѣ въ городѣ Обояни, объясняется тѣмъ, что, какъ видно изъ имѣющейся въ дѣлѣ запродажной записи, совершенной 15 февраля 1894 года,—эти имѣнія были уже запроданы Гладилинымъ мѣщанину Рѣзвыхъ ранѣе составленія Гладилинымъ духовнаго завѣщанія. Если же истинная воля завѣщателя заключается именно въ отстраненіи истцовъ отъ наслѣдованія во всякомъ имуществѣ завѣщателя, не только упомянутомъ въ завѣщаніи, но и вообще въ могущемъ оказаться послѣ его смерти,—то, слѣдовательно, и на запроданныя завѣщателемъ имѣнія, какъ еще не укрѣпленныя окончательно за покупателемъ посредствомъ крѣпостнаго акта и потому считавшіяся собственностью Георгія Гладилина въ моментъ и послѣ его смерти, должно распространяться выраженное въ завѣщаніи его лишеніе истцовъ Гладилиныхъ правъ на наслѣдованіе. По этимъ соображеніямъ окружный судъ нашелъ искъ Гладилиныхъ, въ самомъ его основаніи, недоказаннымъ, почему въ немъ отказалъ.

Въ апелляціонной жалобѣ на это рѣшеніе суда, повѣренный истцовъ Гладилиныхъ указывалъ на то, что, по 1010 и 1026 ст. т. X ч. 1. владѣлецъ благопріобрѣтеннаго имѣнія въ правѣ завѣщать свое имѣніе, кому пожелаетъ, но долженъ указать точно лицо, которое онъ избираетъ своимъ наслѣдникомъ, и то имущество, которое ему завѣщаетъ; имущество же, не указанное въ завѣщаніи, на основаніи 1110 ст. т. X ч. 1, переходитъ къ наслѣдникамъ по закону; выраженное въ завѣщаніи Георгія Гладилина устраненіе истцовъ отъ наслѣдства противорѣчитъ 1104, 1107 и 1110 ст. т. X ч. 1, и воля завѣщателя въ этомъ отношеніи не можетъ быть признана дѣйствительной и не можетъ имѣть вліянія на наслѣдственныя права истцовъ по закону; поэтому повѣренный истцовъ просилъ палату рѣшеніе окружнаго суда отмѣнить и удовлетворить исковыя ихъ требованія, возложивъ на отвѣтчика издержки всего производства.

Разсмотрѣвъ обстоятельства дѣла, Харьковская судебная палата нашла, что окружный судъ отказалъ въ требованіи истцовъ о признаніи за ними правъ наслѣдства къ имуществу, оставшемуся послѣ Георгія Гладилина внѣ завѣщательныхъ его распоряженій, и о взысканіи съ отвѣтчика за проданное имъ то имущество половины стоимости его единственно на томъ основаніи, что Георгій Гладилинъ духовнымъ завѣщаніемъ устранилъ истцовъ отъ всякаго послѣ него наслѣдства, но это основаніе, принятое судомъ, не можетъ быть признано правильнымъ; наши законы о наслѣдствѣ не предусматриваютъ права наслѣдодателя лишать наслѣдниковъ правъ законнаго наслѣдства; благопріобрѣтенное имѣніе собственникъ въ правѣ завѣщать кому угодно, и лицамъ постороннимъ, помимо ближайшихъ родственниковъ и законныхъ наслѣдниковъ, и тѣмъ самымъ фактически устранить послѣднихъ отъ наслѣдства, распорядившись имуществомъ въ пользу другихъ лицъ, но разъ завѣщатель имуществомъ своимъ не распорядился, не завѣщалъ никому, то такое имущество переходитъ къ наслѣдникамъ по закону; въ данномъ случаѣ Георгій Гладилинъ не распорядился въ завѣщаніи тремя усадебными мѣстами, принадлежавшими ему, а потому эти имѣнія и должны перейти къ его законнымъ наслѣдникамъ, каковыми являются истцы и отвѣтчикъ въ равныхъ доляхъ. Руководясь этими соображеніями, Харьковская судебная палата опредѣлила: признавъ истцовъ Гладилиныхъ законными наслѣдниками въ половинной части спорнаго имѣнія, взыскать съ отвѣтчика Василія Гладилина въ пользу опеки, учрежденной надъ

имуществомъ и малолѣтними дѣтьми умершей Екатерины Гладилиной—Иваномъ, Николаемъ и Клавдіею Гладилиными, 5250 руб. съ процентами съ 19 ноября 1896 г. по день платежа.

На это рѣшеніе повѣренный купца Василія Георгіевича Гладилина принесъ кассаціонную жалобу, въ которой указалъ, что существенный вопросъ, подлежащій разсмотрѣнію въ этомъ дѣлѣ, заключается въ томъ, имѣетъ ли право, по нашимъ законамъ, собственникъ благопріобрѣтеннаго имѣнія лишить наслѣдства законныхъ своихъ наслѣдниковъ?

Духовное завѣщаніе есть законное объявленіе воли владѣльца объ его имуществѣ на случай его смерти (ст. 1010), и воля эта ограничена только ст. 1068 и 1028 т. X ч. 1, по которымъ запрещается завѣщать родовыя имѣнія и дворянскія имѣнія лицамъ, не имѣющимъ права владѣть ими. Согласно ст. 1029 зак. гр., недѣйствительны завѣщательныя распоряженія, законамъ противныя, т. е. такія завѣщательныя распоряженія, которыя прямо запрещены закономъ или противны добрымъ нравамъ; внѣ этихъ случаевъ всякое завѣщательное распоряженіе обязательно къ исполненію, если оно прямо не запрещено закономъ. Если законъ (ст. 1010, 1011, 967 и 991 т. X ч. 1) предоставляетъ собственнику благопріобрѣтеннаго имѣнія свободно, по его усмотрѣнію, распорядиться судьбою этого имѣнія на случай своей смерти, то нельзя толковать эти законоположенія только въ томъ ограничительномъ смыслѣ, что наслѣдодатель обязанъ выразить свою волю только въ положительной формѣ, указать извѣстнаго наслѣдника, и если воля о судьбѣ имущества выражена въ формѣ отрицательной по отношенію къ извѣстнымъ лицамъ, то эта часть завѣщанія, какъ противная, будто бы, закону, должна считаться недѣйствительною. Выразить свою волю объ имуществѣ завѣщатель можетъ двояко: или назначить къ этому имуществу опредѣленнаго наслѣдника, или указать, что изъ имѣющихъ право на это наслѣдство лицъ онъ извѣстныхъ лицъ устраняетъ отъ наслѣдованія: тогда, конечно, право наслѣдованія наступаетъ для другихъ законныхъ наслѣдниковъ.

Въ нашемъ законодательствѣ, предоставляющемъ такой широкій просторъ завѣщателю по отношенію благопріобрѣтеннаго его имѣнія, нѣтъ постановленій, кромѣ указанныхъ выше, ограничивающихъ волю завѣщателя. Георгій Гладилинъ ясно выразилъ свою волю по отношенію истцовъ Гладилиныхъ въ томъ, что онъ отстраняетъ ихъ отъ всякаго наслѣдованія рѣшительно во всемъ, что останется послѣ его смерти, и если бы онъ, послѣ этого, въ духов-

номъ завѣщанiи своемъ прибавилъ,—„а поэтому наслѣдство мое должно перейти къ другому моему ближайшему наслѣднику, по закону“, тогда эта редакція едва ли вызвала бы сомнѣніе въ виду своей полноты, хотя бы этотъ ближайшій, по закону, наслѣдникъ (сынъ его Василій), не былъ названъ по имени. Но въ такой прибавкѣ нѣтъ никакой необходимости, потому что и безъ этой оговорки или прибавки долженъ призываться къ наслѣдованію ближайшій по закону наслѣдникъ, и это обязанъ знать всякій завѣщатель въ силу презумпціи, что никто не можетъ отговариваться незнаніемъ ихъ. Въ данномъ случаѣ Гладилину нечего было дѣлать этой прибавки: единственнымъ его наслѣдникомъ, кромѣ устраненныхъ дѣтей, состоитъ сынъ его Василій, а кромѣ того онъ не сомнѣвался, что его духовное завѣщаніе по своей ясности не требуетъ такой прибавки, такъ какъ до извѣстной степени въ глазахъ этого простаго человѣка гарантіею законности и ясности, выраженной въ его завѣщаніи воли, служило то, что завѣщаніе его совершено при участіи должностнаго лица—нотаріуса.

На основаніи изложеннаго и вслѣдствіе нарушенія судебною палатою ст. 1010, 1011, 1026, 1029 и 1110 т. X ч. 1 и ст. 456 и 339 уст. гр. суд., повѣренный Гладилина просилъ обжалованное рѣшеніе отмѣнить и дѣло передать для новаго разсмотрѣнія въ другой департаментъ той же Харьковской судебной палаты.

Такимъ образомъ, разрѣшенію Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента подлежалъ вопросъ о томъ,—*дѣйствительно ли завѣщательное распоряженіе объ устраненіи опредѣленныхъ законныхъ наслѣдниковъ отъ всякаго наслѣдованія въ отношеніи благопріобрѣтеннаго имущества, никому завѣщателемъ не отказаннаго?*

Едва ли можно согласиться съ разрѣшеніемъ этого вопроса въ отрицательномъ смыслѣ, даннымъ ему рѣшеніемъ Харьковской судебной палаты, а также и резолюціею Правительствующаго Сената, оставившаго кассаціонную жалобу безъ послѣдствій.

Основное правило герменевтики, или толкованія всякой воли, выраженной въ словесной, письменной формѣ,—будетъ ли то воля законодателя, выраженная въ законѣ, обязательномъ для всѣхъ, или то будетъ воля частныхъ лицъ, выраженная въ актѣ, обязательномъ лишь для немногихъ изъ нихъ, связанныхъ между собою гражданско-правовыми отношеніями,—заключается въ томъ, что, имѣя предъ собою, во всякомъ случаѣ, такъ или иначе выраженную волю, необходимо всѣми возможными способами искать ея выясненія, не лишая ея значенія по причинѣ того или другаго,

въ существѣ маловажнаго, недостатка внѣшняго ея проявленія; нельзя мысль отдавать въ жертву словамъ, ея внѣшней формѣ, нельзя въ жертву средствамъ отдавать цѣль, которой эти средства служатъ; пусть воля выражена несовершенно, выражена неясно,— однакоже она выражена, она есть, лицо, ее выразившее, вышло изъ бездѣйствія, *нѣчто* совершило,—*что же именно*,—въ этомъ и вопросъ, ибо только въ крайнемъ, весьма грустномъ случаѣ признанія слабости нашего разумѣнія, приходится сказать, что не выражено *ничего*.

Это общее начало толкованія лежитъ въ основаніи всѣхъ руководственныхъ его правилъ, развитыхъ еще римскими пандектами и заимствованныхъ отъ нихъ всѣми законодательствами. Оно же лежитъ въ основаніи 1539 статьи 1 ч. X тома Св. зак., постановляющей, что „если словесный смыслъ представляетъ важныя сомнѣнія, тогда договоры должны быть объясняемы по намѣренію ихъ и доброй совѣсти, наблюдая притомъ слѣдующее: 1) слова двухсмысленныя должны быть изъясняемы въ разумѣ наиболѣе сообразномъ существу главнаго предмета въ договорахъ; 2) *не ставить въ вину*, когда въ договорѣ упущено такое слово или выраженіе, которое вообще и обыкновенно употребляется и которое потому само собою разумѣется; 3) . . . . *неясныя статьи объясняются по тѣмъ, кои несомнительны, и вообще по разуму всего договора*", и т. д. Тотъ же принципъ развивается и въ правилахъ, преподанныхъ нашими гражданскими законами для толкованія духовныхъ завѣщаній. „Неозначеніе въ завѣщаніи чина или званія завѣщателя",—говоритъ 1027 статья,—„*препятствіемъ* для утвержденія къ исполненію или къ свидѣтельствованію *не ставить*; а равно утверждать къ исполненію или свидѣтельствовать безостановочно и тѣ духовныя, *въ которыхъ воля завѣщателя изъявлена общими выраженіями*,—все движимое и недвижимое имѣніе или такую-то часть онаго или за исключеніемъ такихъ-то частей, наблюдая только, чтобы въ послѣднемъ случаѣ части, изъемлемыя изъ завѣщанія, были опредѣлены съ точностію". „Если же", — прибавляетъ, затѣмъ, 1029 статья,—„въ завѣщаніи допущены распоряженія, законамъ противныя, то сіи распоряженія суть недѣйствительны, *но при семъ всѣ другія распоряженія, законамъ не противныя, остаются въ своей силѣ*".

Примѣняя эти общія правила толкованія къ духовному завѣщанію Георгія Гладилина, прежде всего слѣдуетъ поставить вопросъ,—можно ли волю его признать въ этомъ завѣщаніи доста-

точно опредѣленною, достаточно ясно выраженною? Несомнѣнно, воля его ясна: имущество свое онъ завѣщалъ сыну Василію и женѣ, при чемъ изъ нѣкоторыхъ словъ завѣщанія („весь же остальной капиталъ и все остальное имущество"...) даже видно, что между этими наслѣдниками завѣщатель хотѣлъ подѣлить все принадлежавшее ему имущество; что же касается дочерей, „награжденныхъ при жизни" завѣщателя, а также и семьи другаго, умершаго сына Ивана, также, можетъ быть, награжденной, то завѣщатель *устранилъ* ихъ „*отъ всякаго наслѣдованія рѣшительно во всемъ, что останется*" послѣ его смерти, все равно,—„въ недвижимомъ имѣніи, движимомъ имуществѣ и капиталѣ".

И вотъ оказывается, что въ завѣщаніи не упомянуты три усадьбы, а потому не слѣдуетъ ли признать ихъ, какъ оставшіяся внѣ завѣщательныхъ распоряженій, принадлежащими всѣмъ законнымъ наслѣдникамъ, то есть въ половинѣ и семьѣ брата Ивана? Конечно, этого признать нельзя, потому что это въ разрѣзъ противорѣчило бы прямому и ясному смыслу завѣщанія, потому что, какъ только что было упомянуто, въ завѣщаніи категорически сказано, что во всякомъ случаѣ семья Ивана „*устраняется* отъ всякаго наслѣдованія *рѣшительно во всемъ*, что останется".

Но этого мало. Повѣренный отвѣтчика весьма слабо защищалъ интересы своего довѣрителя, когда уже въ первой инстанціи заявилъ, въ отвѣтъ на исковое прошеніе, что „три усадьбы остались *внѣ завѣщательныхъ распоряженій*": ему слѣдовало сказать, что онѣ *только не упомянуты*, но во всякомъ случаѣ завѣщаніемъ обнимаются, а слѣдовательно завѣщаны. Въ самомъ дѣлѣ, воля завѣщателя о всемъ „остальномъ" имуществѣ, а слѣдовательно и спорныхъ усадьбахъ, *въ отношеніи семьи сына Ивана* выражена, несомнѣнно, вполнѣ ясно, *и вопросъ можетъ быть лишь о томъ, кому же хотѣлъ завѣщатель передать эти усадьбы кромѣ семьи Ивана, или передать ихъ вовсе никому не хотѣлъ?* Другими словами, вытекаетъ ли изъ приведеннаго отрицательнаго распоряженія—мысль положительная?

Выше достаточно подробно было уже разъяснено, что нельзя требовать и ожидать отъ всякаго письменнаго акта совершеннаго волевыраженія, нельзя „ставить въ вину" всякую неясность или недомолвку, отвергая ею силу всего распоряженія: нельзя такъ строго осуждать чужіе недостатки,—лучше приложить эти строгія требованія къ себѣ, къ толкованію, и постараться найти истинный смыслъ волевыраженія, можетъ быть, не совсѣмъ яснаго, но, мо-

жетъ быть, все-таки опредѣленнаго и находимаго. Итакъ, не видно ли изъ завѣщанія, хотѣлъ ли кому-нибудь Георгій Гладилинъ передать тѣ три свои усадьбы, о которыхъ онъ почему-то въ завѣщаніи не упомянулъ? Выше было уже упомянуто, что изъ нѣкоторыхъ словъ завѣщанія (хотя бы—„рѣшительно во всемъ"), равно какъ и общаго его смысла, можно замѣтить, что завѣщатель на самомъ дѣлѣ имѣлъ въ виду подѣлить *все* принадлежавшее ему имущество между сыномъ Василіемъ и женою. Съ другой стороны, по дѣлу выяснилось, что три усадьбы не были упомянуты только потому, что онѣ были запроданы (и даже указывалось, что сыну Василію именно и завѣщанъ капиталъ отъ этой продажи). Если, такимъ образомъ, на самомъ дѣлѣ данное завѣщаніе Гладилина, при такихъ обстоятельствахъ, повидимому, не только касалось, но и предназначало *все* имущество, а слѣдовательно и спорныя три усадьбы, указаннымъ въ завѣщаніи наслѣдникамъ,—то, какъ бы то ни было, *независимо отъ этого*, возвращаясь къ болѣе общему вопросу,—даже если признать, что прямаго *положительнаго* распоряженія объ этихъ усадьбахъ въ завѣщаніи не сдѣлано, спрашиваемъ, не вытекаетъ ли такое положительное распоряженіе уже изъ выраженнаго въ завѣщаніи распоряженія *отрицательнаго?*

Конечно, вытекаетъ. Конечно, если даже завѣщатель прямо не выразилъ, кому онъ хотѣлъ передать три усадьбы, то, сказавъ, кому онъ *не* хотѣлъ ихъ передать, тѣмъ самымъ сказалъ, кому *хотѣлъ* ихъ передать. Конечно, завѣщатель долженъ былъ знать, что незавѣщанное имущество переходитъ къ наслѣдникамъ по закону, потому что и вообще невѣдѣніемъ закона нельзя отговариваться, а тѣмъ болѣе невѣдѣніемъ законовъ, столь коренныхъ и несомнѣнно общеизвѣстныхъ,—потому что при толкованіи акта нельзя исходить изъ того положенія, что выразившій волю не зналъ законовъ. Итакъ, хотѣлъ или не хотѣлъ завѣщатель передать законнымъ наслѣдникамъ три, никому въ положительной формѣ не отказанныя, усадьбы, несомнѣнно, что онъ *долженъ былъ этого хотѣть*, ибо былъ „въ здравомъ умѣ и твердой памяти": при этомъ последнемъ условіи нельзя же допустить, чтобы завѣщатель вовсе *никому* не хотѣлъ передать остатка своего имущества,—ибо онъ, конечно, не могъ желать ни взять его съ собою, ни его уничтожить.

На самомъ дѣлѣ, однако, завѣщаніе Гладилина вовсе и не содержитъ въ себѣ исключительно отрицательнаго распоряженія. Въ немъ изложены, прежде всего и преимущественно, распоряженія положительныя, коими завѣщатель и подѣлилъ имущество между

законными своими наслѣдниками. Эти послѣдніе, такимъ образомъ, ему были извѣстны, и они-то какъ разъ избраны наслѣдниками по завѣщанію. Если же, затѣмъ, никакихъ болѣе наслѣдниковъ по закону, кромѣ исключенныхъ отъ наслѣдованія дочерей и семьи умершаго сына, на самомъ дѣлѣ и не осталось, то не можетъ быть сомнѣнія, что, лишая вовсе наслѣдства этихъ послѣднихъ, завѣщатель *тѣмъ самымъ предназначилъ и остальное имущество въ пользу наслѣдниковъ, имъ указанныхъ.* Насколько же естественно это послѣднее заключеніе, видно изъ того, что въ римскомъ правѣ *даже основнымъ правиломъ наслѣдованія* было, что „nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest“,—то есть, что никто не можетъ оставить завѣщаніе только для части своего имущества, ибо получившій часть получалъ и все остальное. Таково было уваженіе римскаго права къ частно-правовой волѣ умершаго, которая толковалась весьма тщательно, по возможности, въ пользу законной дѣйствительности завѣщанія, по принципу „favor testamenti“, которая для частной сферы гражданина имѣла силу закона: „uti lingua nuncupassit, ita jus esto!“....

Итакъ, уже изъ отрицательнаго распоряженія о лишеніи наслѣдства нѣкоторыхъ законныхъ наслѣдниковъ вытекаетъ само собою положительное распоряженіе объ отказѣ имущества въ пользу остальныхъ законныхъ наслѣдниковъ; тѣмъ болѣе же это вытекаетъ съ очевидностью въ томъ случаѣ, когда именно остальные наслѣдники по закону и назначены наслѣдниками по завѣщанію: въ этомъ послѣднемъ случаѣ не приходится угадывать волю завѣщателя,—разъ она и безъ того вполнѣ ясно выражена; *„жена и сынъ Василій пусть будутъ моими наслѣдниками, остальные пусть не наслѣдуютъ!“*—такъ ясно выразилъ Георгій Гладилинъ волю свою о принадлежавшемъ ему имуществѣ, томъ имуществѣ, надъ которымъ, какъ надъ объектомъ гражданскаго права собственности, онъ былъ полновластнымъ господиномъ,—а потому воля его и должна была стать закономъ.

И вотъ, независимо отъ толкованія даннаго завѣщанія, возникаетъ какъ бы особый, юридическій вопросъ о томъ, дозволено ли нашими законами вообще *лишеніе* наслѣдства? Если, однако, относительно родоваго имѣнія вопросъ этотъ, несомнѣнно, можетъ быть разрѣшенъ только въ отрицательномъ смыслѣ, то относительно благопріобрѣтеннаго вопросъ этотъ также, казалось бы, сомнѣнія возбуждать не можетъ. „Всѣ имущества благопріобрѣтенныя, движимыя и недвижимыя, могутъ быть завѣщаемы неограниченно“,—гласитъ основ-

ное правило 1067 статьи 1 ч. X т. Св. зак.: завѣщаніе ничѣмъ *неограниченное* можетъ, очевидно, предоставить имущество любому лицу, а, стало быть, и наоборотъ, можетъ любое лицо лишить наслѣдства; при неограниченной свободѣ завѣщанія лишеніе наслѣдства однихъ наслѣдниковъ есть лишь именно *оборотная сторона* назначенія его другимъ, но оборотная сторона того же самаго акта,—завѣщанія; въ этомъ смыслѣ духовное завѣщаніе можно представить себѣ доской или таблицей, написанное на одной сторонѣ которой для однихъ наслѣдниковъ просвѣчивается на другой сторонѣ для другихъ: если на одной сторонѣ выражено, что имущество отказано сыну Николаю,—оборотная сторона завѣщанія говоритъ, что остальные законные наслѣдники лишены наслѣдства; если на одной сторонѣ написано, что нѣкоторые лишаются наслѣдства,—другая показываетъ, что оно отказано въ пользу остальныхъ.

Несмотря на такое простое, повидимому, разрѣшеніе этого вопроса, въ литературѣ встрѣчается и противоположное мнѣніе. „*Прямое лишеніе наслѣдства у насъ не допускается*",—говоритъ Побѣдоносцевъ въ своемъ Курсѣ гражданскаго права (ч. 2, стр. 569),— „*но косвенное лишеніе*, посредствомъ назначенія имѣнія другому лицу, всегда *возможно* относительно имѣній, коими завѣщатель можетъ располагать по закону". Независимо, однако, отъ искусственности или натянутости этого положенія, оно подрывается уже простымъ вопросомъ, имъ же возбуждаемымъ: *почему*?—Гдѣ же въ законѣ указано различать такое „прямое" и „косвенное" лишеніе наслѣдства? Между тѣмъ авторъ приведеннаго мнѣнія, противополагая, далѣе, родовымъ имѣніямъ благопріобрѣтенное, поясняетъ лишь, что послѣднее „всякій можетъ завѣщать постороннему мимо роднаго и дальнему мимо ближняго, слѣдовательно тѣмъ самымъ уже устраняются ближніе и родные, которыхъ завѣщатель обошелъ", и указываетъ, что нѣтъ надобности объяснять въ завѣщаніи причину устраненія ближнихъ наслѣдниковъ, такъ какъ у насъ „querela inofficiosi testamenti, споръ о неродственномъ завѣщаніи", не допускается относительно благопріобрѣтенныхъ имѣній. Такимъ образомъ, главное вышеприведенное положеніе осталось у автора недоказаннымъ и даже немотивированнымъ, при чемъ, уподобляясь по своей категоричности развѣ аутентическому толкованію, оно все-таки не имѣетъ за собою необходимаго авторитета закона.

На самомъ дѣлѣ законъ, какъ только что было указано, категорически предоставляетъ „*неограниченную*" свободу распоряженія въ завѣщаніи благопріобрѣтеннымъ имѣніемъ; если же, затѣмъ,

нигдѣ въ законѣ, и въ отдѣльности *никакого ограниченія* не установлено, а въ частности нигдѣ *не установлено и того ограниченія*, чтобы нельзя было „прямо", а не „косвенно", *лишать* въ завѣщаніи ближняго наслѣдника благопріобрѣтеннаго имущества, то, конечно, остается признать, опираясь именно на 1067 ст. ст. 1 ч. X т., что *прямое лишеніе наслѣдства у насъ допускается*.

Впрочемъ, можно, пожалуй, указать и на причину, которою должно объяснить происхожденіе приведеннаго противоположнаго мнѣнія. Причина эта коренится въ неправильномъ противоположеніи нашего права иностранному. У насъ, говорятъ, нѣтъ „querela inofficiosi testamenti", т. е. жалобы на лищеніе наслѣдства, а отсюда, повидимому, заключаютъ, что у насъ нѣтъ и самаго „лишенія наслѣдства". Конечно, у насъ нѣтъ этого института, того „exheredatio", того лишенія наслѣдства, которое предусмотрѣно и въ извѣстной мѣрѣ именно *воспрещено* или ограничено иностранными законами, опредѣлившими обязательную долю, portio legitima. Если, однако, у насъ *нѣтъ* этого римскаго института „*exheredatio*", то это лишь значитъ, что у насъ именно вовсе *нѣтъ воспрещенія* или ограниченія „лишенія наслѣдства". Все же невоспрещенное закономъ—дозволено, а тѣмъ болѣе, если законъ прямо предоставляетъ „неограниченную" свободу завѣщанія. Конечно, если у насъ не существуетъ *римскаго лишенія наслѣдства—въ специальномъ его смыслѣ*, то это еще не значитъ, что у насъ воспрещено простое лишеніе наслѣдства,—не какъ особый юридическій институтъ, а какъ обыкновенное распоряженіе имуществомъ на случай смерти, но лишь въ *отрицательной* формѣ. Гдѣ же, въ самомъ дѣлѣ, въ законахъ нашихъ повелѣно завѣщать въ положительной формѣ, гдѣ воспрещена форма отрицательная?

Если же вопросъ, такимъ образомъ, сводится лишь къ формѣ выраженія завѣщательнаго распоряженія, то указываютъ еще, что завѣщаніе есть актъ назначенія наслѣдника, а отрицательное распоряженіе его-то именно и не содержитъ; при этомъ ссылаются на римское право, которое видѣло въ завѣщаніи, прежде всего, актъ назначенія наслѣдника, „institutio heredis". И это мнѣніе, однако, не выдерживаетъ критики. Несостоятельность его обнаруживается, прежде всего, именно справкою съ римскимъ правомъ, которое, признавая, что „heredis institutio est caput et fundamentum testamenti",—тѣмъ не менѣе какъ разъ развило институтъ exheredatio,—хотя бы и ограниченнаго, но все-же лишенія наслѣдства. Конечно, лишеніе наслѣдства однихъ не исключаетъ возможности назначенія

наслѣдниками другихъ, и разъ даже изъ самаго отрицательнаго распоряженія наслѣдникъ можетъ быть опредѣленъ, нѣтъ основанія его игнорировать, игнорируя вмѣстѣ съ тѣмъ прямую волю завѣщателя, опредѣлившую судьбу его гражданской собственности. Тѣмъ болѣе же это возраженіе неумѣстно при толкованіи вышеизложеннаго завѣщанія Гладилина, ясно выразившаго свою волю...

С. Б. Гомолицкій.

IV.

ЗНАЧЕНІЕ ТЕРМИНА „ЛѢСНЫЕ ПОКОСЫ" ВЪ СОСТАВѢ КРЕСТЬЯНСКИХЪ НАДѢЛЬНЫХЪ ЗЕМЕЛЬ ЮГО-ЗАПАДНАГО КРАЯ.

При надѣленіи землею освобожденныхъ помѣщичьихъ крестьянъ въ юго-западныхъ губерніяхъ за ними была оставлена, какъ извѣстно, вся та земля, которою они пользовались согласно такъ называемымъ инвентарнымъ правиламъ 1847 и 1848 гг. Названныя правила имѣли цѣлью урегулировать отношенія крѣпостныхъ къ ихъ господамъ и для этой цѣли выдѣляли въ составѣ помѣщичьей земли извѣстное количество, которое помѣщики обязаны были предоставить въ пользованіе своихъ крѣпостныхъ за опредѣленныя повинности; земля эта получила названіе мірской неприкосновенной земли и была опредѣлена особыми актами, инвентарями составленными для каждаго имѣнія. Вотъ эта-то „мірская неприкосновенная" земля и составила земельный надѣлъ крестьянъ при освобожденіи (ст. 3 мѣстнаго положенія для Ю. З. губ. 19 февраля 1861 г.). Въ числѣ угодій, отведенныхъ крестьянамъ по инвентарямъ, находились и лѣсные участки; о нихъ въ 17 ст. мѣстн. полож. говорится, что таковые остаются въ пользованіи крестьянъ на прежнемъ основаніи. Вмѣстѣ съ тѣмъ въ имѣніяхъ края былъ распространенъ другой видъ отношеній крестьянъ къ господскимъ лѣсамъ, а именно—крестьянамъ предоставлялось право косить траву на полянахъ среди лѣса, самый же лѣсъ оставался въ исключительномъ распоряженіи помѣщика. И этотъ видъ угодій также былъ сохраненъ при введеніи мѣстнаго положенія (ст. 18), при чемъ однако законъ, имѣя въ виду всѣ неудобства такой формы общаго пользованія, какъ для помѣщика, такъ и для крестьянъ, установилъ способъ его прекращенія путемъ разверстанія (разграниченія) уго-

дій. Разверстаніе угодій, согласно ст. 42 и 47 (п. 4) положенія, должно было состоять въ томъ, что помѣщикъ могъ отвести крестьянамъ, взамѣнъ покосовъ въ его лѣсу, равное количество не менѣе удобной сѣнокосной земли въ другомъ мѣстѣ, а если бы это не представилось возможнымъ, то онъ долженъ вознаградить ихъ „инымъ способомъ", по соглашенію, въ крайнемъ же случаѣ право крестьянъ на покосы вовсе прекращалось, но за то они освобождались отъ соразмѣрной части повинностей. Затѣмъ, 30 іюля 1863 года былъ изданъ Высочайшій указъ, согласно которому всѣ обязательныя отношенія крестьянъ къ помѣщикамъ въ юго-западномъ краѣ были прекращены, крестьяне изъ разряда временно-обязанныхъ переведены съ 1 сентября того же года въ разрядъ собственниковъ, а земли ихъ подлежали укрѣпленію за ними на правѣ выкупа. Какая же судьба постигла при новомъ порядкѣ вещей тѣ юридическія отношенія, которыя нормировались приведенною выше 18 ст. мѣстн. полож.? Несомнѣнно, что выкупу могла подвергнуться только земля въ томъ видѣ и составѣ, въ какомъ она поступила первоначально въ пользованіе крестьянъ по уставнымъ грамотамъ. Измѣненіе заключалось въ томъ, что вмѣсто словъ „постоянное пользованіе", характеризовавшихъ права освобожденныхъ крестьянъ на ихъ надѣлы, слѣдовало подставить выраженіе „право собственности". А такъ какъ самъ законъ (примѣч. къ ст. 44 мѣстн. полож.) назвалъ вышеупомянутую форму угодій (покосы въ господскомъ лѣсу) однимъ изъ видовъ *общаго пользованія*, то отсюда ясно, что съ момента перехода крестьянъ на выкупъ отношенія ихъ къ помѣщикамъ по поводу такихъ угодій стали опредѣляться понятіемъ *общей собственности*. Иначе говоря, крестьяне стали собственниками той части лѣснаго пространства, которая была годна для сѣнокошенія и за пользованіе которою они платили повинности, превращенныя потомъ въ выкупные платежи (размѣръ этой площади опредѣлялся первоначально при составленіи уставной грамоты, при чемъ принимались въ соображеніе густота лѣса и величина свободныхъ полянъ); остальная часть того же пространства, т. е. самыя деревья и подлѣсная земля, продолжали оставаться собственностью помѣщика. Въ такомъ смыслѣ разъяснилъ юридическія отношенія сторонъ Правительствующій Сенатъ, по Общему Собранію 1, 2 и Кассаціонныхъ Департаментовъ, въ рѣшеніи 1887 г. за № 22. Разъясненіе это было вызвано споромъ между крестьянами Изабеллинскаго общества и помѣщикомъ Дунинъ-Корвицкимъ о правѣ на лѣсъ, произраставшій на крестьян-

скихъ сѣнокосахъ. Крестьяне утверждали, что установленіе обязательнаго выкупа (согласно Высочайшему указу 30 іюля 1863 г.) сдѣлало ихъ собственниками сѣнокосной земли со всѣми принадлежностями, а въ томъ числѣ и съ лѣсомъ, хотя бы и было несомнѣнно, что до выкупа они имѣли только право сѣнокошенія въ господскомъ лѣсу согласно 18 ст. мѣст. полож. Сенатъ не согласился съ такимъ воззрѣніемъ и въ свою очередь высказалъ, что „выкупные акты укрѣпляли за крестьянами *лишь тѣ предѣлы и свойства владѣнія, которые имъ были предоставлены уставными грамотами*", а потому во всѣхъ имѣніяхъ, въ которыхъ до выкупа не было упразднено общее пользованіе въ лѣсныхъ угодьяхъ по 18 ст. мѣстнаго положенія, т. е. не было произведено разверстаніе угодій (а такихъ имѣній было громадное большинство, потому что разверстаніе не было обязательнымъ, а предоставлялось соглашенію сторонъ),—прежняя форма общности должна была сохраниться на тѣхъ же началахъ и послѣ выкупа. „Въ виду сего",—говорится въ цитируемомъ рѣшеніи,—„во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда крестьяне или помѣщики домогаются признанія своихъ исключительныхъ правъ на лѣсныя угодья, на обязанности судебныхъ мѣстъ лежитъ прежде всего, по содержанію выкупныхъ актовъ, установить, *произведено ли окончательное отдѣленіе угодій* крестьянъ отъ помѣщичьихъ, и въ случаѣ, если оно не было произведено, то для опредѣленія правъ крестьянъ и помѣщиковъ обратиться къ статьямъ мѣстнаго положенія, разъясняющимъ тѣ ихъ имущественныя отношенія, которыя закрѣплены выкупными актами". Такое принципіальное разрѣшеніе вопроса не устраняетъ, конечно, затрудненій, которыя могутъ встрѣтиться для суда при опредѣленіи того, какой именно видъ угодій имѣется на лицо въ данномъ случаѣ. Положеніе значительно упростилось бы, если бы можно было признать, что лѣсъ всегда предполагается собственностью помѣщика (на самомъ дѣлѣ такъ и было въ большинствѣ случаевъ, ибо помѣщики не были обязаны надѣлять крестьянъ лѣсомъ); но мы уже видѣли, что мѣстное положеніе въ нѣкоторыхъ случаяхъ предусматривало отводъ лѣсныхъ участковъ въ полное распоряженіе крестьянъ (ст. 17). Значитъ, въ случаѣ спора и при недостаточной ясности документовъ, опредѣляющихъ права сторонъ, могло возникнуть и такое, не лишенное основательности, предположеніе, что лѣсъ надѣленъ крестьянамъ въ собственность наравнѣ съ землею. Какія тутъ возможны недоумѣнія и насколько затруднительно можетъ быть правильное разрѣшеніе подобныхъ споровъ, покажетъ

разборъ обстоятельствъ дѣла Абрамовича съ обществомъ крестьянъ села Сахны, разсмотрѣннаго Гражданскимъ Кассаціоннымъ Департаментомъ въ засѣданіи 12 февраля.

Помѣщикъ Кіевской губерніи Леонъ Абрамовичъ, объясняя, что въ принадлежащемъ ему лѣсу пространствомъ всего 34 дес. 1612 саж., обществу крестьянъ села Сахны, по ихъ выкупнымъ документамъ, отведены *покосы на пространствѣ 9 дес.* и что по вырубкѣ имъ лѣса крестьяне захватили всю находившуюся подъ этимъ лѣсомъ землю, просилъ Кіевскій окружный судъ: 1) признать за нимъ право собственности на 25 дес. 1612 кв. с. земли подъ помѣщичьимъ лѣсомъ изъ общаго пространства въ 34 дес. 1612 с., на которомъ крестьянамъ отведены лѣсные сѣнокосы; 2) изъять всю эту землю изъ исключительнаго владѣнія крестьянъ и передать таковую въ общее ихъ съ помѣщикомъ владѣніе; 3) воспретить крестьянамъ распахивать означенную землю и пасти скотъ тамъ, гдѣ произрастаетъ молодой принадлежащій помѣщику лѣсъ, и 4) признать за просителемъ право собственности на пни изъ подъ лѣса на крестьянскихъ сѣнокосахъ.

Крестьяне возразили, что они получили въ надѣлъ сѣнокосную землю вмѣстѣ съ лѣсомъ безъ всякихъ ограниченій въ пользу помѣщика; что же касается вырубки Абрамовичемъ на этой землѣ лѣса, то они находили такія его дѣйствія незаконными и заявили, что считаютъ себя въ правѣ предъявить къ нему отдѣльный искъ о вознагражденіи за срубленныя деревья.

Въ данной крѣпости, выданной обществу крестьянъ при выкупѣ надѣла, сказано, что за ними укрѣплено всего 357 дес. 887 кв. саж. земли, и въ томъ числѣ „34 дес. 1612 кв. саж. *лѣсныхъ покосовъ*". Изъ прочихъ надѣльныхъ документовъ заслуживаетъ вниманія такъ называемый „повѣрочный протоколъ", составленный отдѣленіемъ съѣзда мировыхъ посредниковъ (на основаніи Высочайше утвержденныхъ 8 октября 1863 г. правилъ о порядкѣ обращенія уставныхъ грамотъ въ выкупные акты), съ цѣлью окончательно провѣрить правильность уставной грамоты и опредѣлить, что̀ именно подлежитъ выкупу. Вотъ, что̀ сказано въ протоколѣ по интересующему насъ предмету:

„Крестьянскіе сѣнокосы находятся въ лѣсу, какъ показали крестьяне. Количество и мѣстоположеніе лѣсныхъ сѣнокосовъ остались неизмѣненными со времени введенія инвентарей. По дознанію оказалось, что вслѣдствіе густоты лѣса и заросли изъ 34 дес. 1612 саж. годны для сѣнокоса только 9 дес. Крестьяне желали

обмѣнять лѣсные сѣнокосы на полевые, но помѣщикъ давалъ имъ взамѣнъ оныхъ отдаленную и малоудобную землю, почему обмѣнъ не состоялся и лѣсные сѣнокосы оставлены за крестьянами. Изъ числа означенныхъ 34 дес. 1612 саж. лѣснаго покоса повинностью должно быть обложено только 9 десятинъ; а остальныя 25 дес. 1612 саж. отсчитаны подъ пространства, занимаемыя зарослью и кустарниками". Затѣмъ въ заключительномъ пунктѣ протокола говорится:

„Выкупу подлежитъ вся мірская земля, а именно: подъ осѣдлостью крестьянъ и тремя усадьбами, подлежащими возвращенію обществу, 12 дес. 585 саж., подъ пустопорожнимъ мѣстомъ 2170 саж., подъ выгономъ 2 дес. 1415 саж., итого усадебной 15 дес. 1770 саж., полевой 341 дес. 1515 саж., итого 357 дес. 885 саж.; но такъ какъ изъ числа 34 дес. 1612 саж. лѣсныхъ покосовъ платежомъ должно быть обложено только 9 дес., то количество земли, долженствующее быть обложено повинностью, составитъ всего 331 дес. 1673 саж. Сверхъ того въ черту выкупаемой земли вошло неудобныхъ мѣстъ 6 дес. 562 саж.".

Кіевскій окружный судъ, разсмотрѣвъ крестьянскіе документы, пришелъ къ выводу, что обществу села Сахны отведены именно *покосы въ господскомъ лѣсу*, и на этомъ основаніи удовлетворилъ искъ Абрамовича полностью. Отвѣтчики обжаловали это рѣшеніе судебной палатѣ, которая, какъ видно изъ приводимыхъ ниже мотивовъ ея рѣшенія, пришла къ совершенно противоположнымъ выводамъ.

„По правилу 366 ст. уст. гражд. суд.",—говоритъ палата,—„Абрамовичъ долженъ доказать, что изъ тѣхъ 34 дес. 1612 саж., о которыхъ идетъ рѣчь въ настоящемъ дѣлѣ, крестьянамъ было отведено всего 9 дес., а остальныя 25 дес. 1612 саж. оставлены за помѣщикомъ. Приступая къ обсужденію вопроса о томъ, насколько это обстоятельство со стороны истца доказано, судебная палата считаетъ необходимымъ указать, что мѣстныя положенія о крестьянахъ опредѣляютъ поземельное устройство вышедшихъ изъ крѣпостной зависимости временно-обязанныхъ крестьянъ, но не крестьянъ-собственниковъ, права которыхъ на надѣльную землю опредѣляются тѣми актами, которыми укрѣпляется за ними земля и которые и составляютъ источникъ ихъ права собственности на эту землю (рѣш. Общ. Собр. Прав. Сената 1887 г. № 22). Посему для установленія объема права собственности крестьянъ на выкупленную ими землю съ принадлежностями, руководящимъ актомъ должна

служить *данная крѣпость*, ибо это есть послѣдній и окончательный актъ земельнаго устройства крестьянъ и въ немъ опредѣляются постоянныя права ихъ на землю (рѣш. Гражд. Касс. Д-та Прав. Сената 1896 г. № 119). Обращаясь посему къ данной крѣпости крестьянъ села Сахны отъ 16 марта 1866 года, судебная палата усматриваетъ, что по оной *укрѣплено за крестьянами* земли 357 дес. 885 саж., а именно: подворной усадебной 11 дес. 895 саж., вакантной усадебной 2090 саж., пустопорожнихъ мѣстъ 2170 саж., выгоновъ 2 дес. 1415 саж., пахотной и сѣнокосной 306 дес. 273 саж., луговой 2030 саж. и *лѣсныхъ покосовъ* 34 дес. 1612 саж., итого одной удобной 357 дес. 885 саж. Такое содержаніе данной крѣпости не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что лѣсной сѣнокосъ въ 34 дес. 1612 саж. вошелъ въ полномъ его объемѣ въ составъ тѣхъ 357 дес. 885 саж., которыя укрѣплены за крестьянами, т. е. что эти 34 дес. 1612 саж. цѣликомъ надѣлены крестьянамъ на правѣ выкупа, безъ исключенія какой бы то ни было части таковыхъ въ пользу помѣщика, а отсюда слѣдуетъ, что земля эта пріобрѣтена крестьянами безъ всякихъ въ чью-либо пользу ограниченій и со всѣми къ ней принадлежностями, а слѣдовательно и съ лѣсомъ (387 ст. 1 ч. X т.), ибо разъ въ данной не заключается ограниченія права собственности крестьянъ на выкупленныя ими земли, то такое ограниченіе не можетъ подразумѣваться, (рѣш. Гражд. Касс. Д-та Прав. Сената 1878 г. № 70 и 1879 г. № 393). Строго говоря, данная крѣпость, по содержанію своему, не допускаетъ даже никакихъ толкованій, но если и обратиться къ *выкупному акту*, по которому только и можетъ быть разъясняема данная крѣпость (рѣш. Гражд. Касс. Д-та Прав. Сената 1896 г. № 119), то и выкупной актъ ничего въ пользу истца не говоритъ. Въ этомъ выкупномъ актѣ говорится, что на выкупъ крестьянамъ поступаетъ одной удобной земли 357 дес. 885 саж. (такъ же, какъ и въ данной) и въ томъ числѣ пахотной и сѣнокосной 341 дес. 1515 саж., т. е. и весь тотъ лѣсной сѣнокосъ въ 34 дес. 1612 саж., о которомъ идетъ рѣчь въ настоящемъ дѣлѣ (306 дес. 273 саж.+2030 саж.+34 дес. 1612 саж.=341 дес. 1515 саж.), при чемъ ничего не оговорено о томъ, чтобы произрастающій на означенномъ участкѣ лѣсъ и земля подъ нимъ въ количествѣ 25 дес. 1612 саж. оставались бы за помѣщикомъ. Хотя въ *повѣрочномъ протоколѣ* отъ 22 іюня 1865 года, на основаніи котораго составлена исправленная уставная грамота, а затѣмъ и выкупной актъ, и сказано, что изъ 34 дес. 1612 саж. лѣснаго сѣ-

нокоса повинностью должно быть обложено всего 9 дес., такъ какъ остальныя 25 дес. 1612 саж. находятся подъ зарослью и кустарникомъ, но изъ протокола этого опять-таки не видно, чтобы эти 25 дес. 1612 саж. съ зарослью и кустарникомъ выключались изъ крестьянскаго надѣла и оставлялись за помѣщикомъ, а напротивъ того, при перечисленіи всей поступающей крестьянамъ на выкупъ земли количествомъ 357 дес. 885 саж. упоминается и этотъ лѣсной сѣнокосъ въ 34 дес. 1612 саж. въ полномъ его объемѣ, изъ чего слѣдуетъ, что и по повѣрочному протоколу спорныя нынѣ 25 дес. 1612 саж. за помѣщикомъ не оставлены, а вошли въ составъ крестьянскаго надѣла. Равнымъ образомъ и по исправленной уставной грамотѣ эти 34 дес. 1612 саж. лѣснаго сѣнокоса показаны въ общемъ количествѣ 357 дес. 885 саж. крестьянской земли безъ всякаго въ пользу помѣщика изъятія или ограниченія. Такимъ образомъ не только данная крѣпость, но и выкупной актъ, и даже повѣрочный протоколъ съ уставною грамотою опровергаютъ настоящій искъ Абрамовича въ самомъ его основаніи. Что же касается до указанія истца на то, что въ имѣніи Сахнахъ еще не произведено разверстаніе угодій, въ виду чего въ данномъ случаѣ должна имѣть примѣненіе 18 ст. мѣстн. пол. о крест. юго-зап. губ., то, по разъясненію Правительствующаго Сената, 18 ст. мѣстн. полож. дѣйствительно сохраняетъ силу до разграниченія угодій, но лишь въ томъ случаѣ, если судъ изъ содержанія выкупныхъ и отводныхъ документовъ установитъ, что право, въ означенной статьѣ опредѣленное, сторонамъ предоставлено (рѣш. Общ. Собр. 1887 г. № 22). Между тѣмъ, какъ видно изъ изложеннаго выше, ни въ выкупныхъ документахъ, ни въ уставной грамотѣ ровно ничего не говорится о томъ, чтобы составляющія предметъ сего дѣла 34 дес. 1612 саж. были оставлены во владѣніи сторонъ на правахъ, указанныхъ въ 18 ст. мѣстн. полож., въ виду чего о примѣненіи въ данномъ случаѣ этой статьи закона не можетъ быть и рѣчи. Все дѣло тутъ въ томъ, что крестьянамъ отведены не „*сѣнокосы въ помѣщичьемъ лѣсу*", а „*лѣсные покосы*", и притомъ такіе лѣсные покосы, которые, какъ видно изъ повѣрочнаго протокола и выкупнаго акта, входили въ полномъ объемѣ 34 дес. 1612 саж. въ составъ ихъ инвентарной земли и состояли въ ихъ пользованіи по инвентарю съ 1847 года".

Сославшись затѣмъ на 17 ст. мѣстнаго положенія въ подтвержденіе того, что крестьяне могли получать въ надѣлъ лѣсные участки, и усматривая въ настоящемъ дѣлѣ именно такой случай

надѣленія сѣнокосной земли вмѣстѣ съ растущимъ на ней лѣсомъ, палата признала притязанія истца неосновательными и отказала ему въ искѣ.

Итакъ обѣ инстанціи, окружный судъ и палата, діаметрально разошлись въ своихъ выводахъ изъ однихъ и тѣхъ же документовъ, касающихся надѣльной земли общества с. Сахны. Спрашивается: нельзя ли эту разницу отнести къ „существу" дѣла, къ истолкованію внутренняго смысла документовъ, или же здѣсь одно какое-либо изъ мнѣній представляется съ юридической стороны неосновательнымъ? Для разрѣшенія этого вопроса необходимо имѣть въ виду тотъ методъ разсужденій, которому слѣдуетъ палата, и особый способъ оцѣнки документовъ, касающихся надѣльной земли. Основанія такой оцѣнки выработаны Сенатомъ и послѣдовательно проводятся во многихъ его рѣшеніяхъ. Она покоится на строгомъ различеніи обѣихъ стадій, черезъ которыя проходило поземельное устройство освобожденныхъ крестьянъ, а именно— стадіи обязательныхъ отношеній, нормировавшихся „мѣстными положеніями" 19 февраля, и послѣдовавшаго затѣмъ перехода на выкупъ, когда крестьяне стали собственниками своихъ надѣловъ. Основное правило, выдвинутое сенатскою практикою, состоитъ въ томъ, что объемъ правъ крестьянъ-собственниковъ можетъ опредѣляться только содержаніемъ выкупныхъ документовъ, но никакъ не статьями мѣстныхъ положеній, имѣвшихъ силу до выкупа (ср. рѣш. Гражд. Касс. Деп. 1878 г. № 70, 1879 г. № 393, 1896 г. № 119). Въ самомъ дѣлѣ, можно разсуждать и такъ: крестьяне выкупили съ содѣйствіемъ правительства, только тѣ земли, которыя отведены имъ въ пользованіе по уставнымъ грамотамъ (объ этомъ прямо сказано въ 54 ст. полож. о выкупѣ), а по уставнымъ грамотамъ они могли получить только то, что имъ слѣдовало въ силу мѣстнаго положенія; отсюда прямой выводъ, что земля или ея принадлежности, хотя и укрѣпленныя за крестьянами, все-таки не могутъ считаться ихъ полною собственностью, если въ мѣстномъ положеніи относительно такихъ земель предполагалось какое-либо ограниченіе въ пользу помѣщика. Но этимъ въ корнѣ уничтожалось бы значеніе самаго акта выкупа, какъ перехода земли изъ собственности помѣщика въ собственность крестьянъ, перехода, само собою, уничтожавшаго всѣ ограниченія въ пользу помѣщика, которыя лежали на надѣльной землѣ, пока она находилась только въ пользованіи крестьянъ. Чтобы уяснить значеніе выкупа, возьмемъ слѣдующій примѣръ. Мѣстныя положенія постановляли, что „не полагаются

въ счетъ надѣла и не облагаются повинностью въ пользу помѣщика" земли неудобныя, находящіяся среди крестьянскихъ угодій, т. е. „пески, болота, каменистые и глинистые овраги и т. п. пространства, а равно улицы, проѣзжіе проулки, дороги и прогоны для скота" (великорусск. полож., ст. 27) [1]). Значитъ, неудобныя земли крестьянамъ въ пользованіе не отводились, а потому онѣ должны были оставаться въ полномъ распоряженіи помѣщика; и дѣйствительно примѣчаніе къ ст. 27 того же положенія разъясняло, что „на неудобныхъ среди крестьянскаго надѣла земляхъ, какъ не обложенныхъ повинностью въ пользу помѣщика, владѣлецъ можетъ распоряжаться по своему усмотрѣнію". Очевидно, что такіе куски земли, хотя и не имѣющіе никакой цѣнности для сельскохозяйственныхъ цѣлей, все-таки могли представлять извѣстный интересъ для собственника, который и могъ такъ или иначе ихъ использовать. Но когда крестьяне перешли на выкупъ, когда за ними укрѣплялась *въ извѣстныхъ границахъ* надѣльная земля, то всѣ вошедшіе въ предѣлы этой земли неудобные участки ipso jure становились ихъ собственностью, если противное *не было оговорено въ выкупныхъ документахъ,* и помѣщикъ уже не могъ претендовать на оставленіе за нимъ неудобной земли, ссылаясь только на вышеприведенное правило мѣстнаго положенія, ибо правило это уже потеряло свою силу. То же слѣдуетъ сказать и относительно дорогъ, улицъ и площадей общаго пользованія, находящихся въ чертѣ надѣла; онѣ на тѣхъ же основаніяхъ переходили къ крестьянамъ, а съ ними переходили и права на доходы, получавшіяся, напр., отъ сбора за торговлю на сельскихъ площадяхъ (рѣш. 1870 г. № 1275 и 1874 г. № 185). Идя далѣе въ томъ же направленіи, Сенатъ распространилъ высказанное правило на всѣ споры между помѣщиками и крестьянами о *принадлежностяхъ* надѣльной земли, въ частности о правахъ на рыбныя ловли (см. рѣш. 1878 г. № 70, 1896 г. № 119). Помѣщики приводили въ свою защиту прежде всего правило мѣстнаго положенія (ст. 103 великорусск.) о томъ, что право на рыбныя ловли *вообще* принадлежитъ помѣщику" [2]), а кромѣ того ссылались и на текстъ уставной грамоты, гдѣ положительно было

---

[1]) Буквально то же въ 20 ст. малорусск. пол., 22 ст. бессарабск. и др.

[2]) Это правило, конечно, не могло имѣть значенія *законной презумпціи* въ пользу помѣщика, потому что оно опредѣляло, въ какихъ случаяхъ что̀ *должно* или не должно *быть* надѣлено крестьянамъ, но не разрѣшало вопроса, что̀ *было* въ дѣйствительности отдано въ надѣлъ.

указано, что рыбная ловля въ такой-то рѣкѣ оставляется за помѣщикомъ, крестьяне же указывали на данную крѣпость, гдѣ такого ограниченія не было. И вотъ Сенатъ, держась того же представленія о значеніи выкупа и актовъ *укрѣпленія*, всегда отдавалъ предпочтеніе этимъ актамъ передъ уставною грамотою и наконецъ въ 1896 г. по дѣлу села Мурмина съ торговымъ домомъ „Орловъ съ сыновьями" категорически разъяснилъ, что если текстъ данной крѣпости вобуждаетъ сомнѣнія о пространствѣ правъ крестьянъ, то сомнѣніе это можетъ быть провѣрено *лишь выкупными же актами, а не уставной грамотой*. Правда, такая практика вела къ тому, что иной разъ крестьяне *въ силу выкупа* пріобрѣтали рыбныя ловли, имѣющія извѣстную цѣнность, за которыя они однако не внесли ни копѣйки выкупныхъ платежей, но въ интересахъ безспорности и обезпеченности правъ крестьянъ нельзя не признать практику Сената вполнѣ цѣлесообразной, тѣмъ болѣе, что во всѣхъ дѣлахъ, по которымъ состоялись сенатскія рѣшенія по интересующему насъ вопросу, имѣлъ мѣсто *выкупъ добровольный, а не обязательный* [1]), при добровольномъ же выкупѣ самыя выкупныя сдѣлки (договоры и объявленія) составлялись при активномъ участіи помѣщика, и слѣдовательно вполнѣ резонно было предположить, что помѣщикъ, не включая въ выкупную сдѣлку оговорки относительно принадлежавшаго ему права, ограничивавшаго полноту собственности крестьянъ, тѣмъ самымъ отказывался отъ такого права. Нѣсколько иначе обстояло дѣло при обязательномъ выкупѣ, введенномъ въ юго-западномъ краѣ указомъ 1863 года. Прежде всего, здѣсь выкупные акты составлялись не самими сторонами—помѣщикомъ и крестьянами, а мировыми посредниками въ административномъ порядкѣ, на основаніи того, что уже имѣлось въ уставной грамотѣ, которая сначала провѣрялась (повѣрочный протоколъ, см. выше) *при участіи однихъ крестьянъ*, а затѣмъ *обращалась* въ выкупной актъ. Правда, послѣдній предъявлялся помѣщику, который имѣлъ право въ теченіе мѣсяца обжаловать дѣйствія мировыхъ учрежденій, если находилъ выкупной актъ неправильно составленнымъ (ст. 9 и слѣд. правилъ 8 октября 1863 года). Тѣмъ не менѣе врядъ ли было бы справедливо одно необжа-

---

[1]) Въ рѣш. 1878 г. № 70 и 1896 г. № 119 упоминается о выкупныхъ *договорахъ* и *объявленіяхъ*, которые совершались (всюду, кромѣ западнаго края) до закона 1881 г. объ обязательномъ переходѣ всѣхъ временно-обязанныхъ крестьянъ на выкупъ.

лованіе неправильностей выкупныхъ дѣйствій признавать равносильнымъ отказу помѣщика отъ своихъ правъ, нарушенныхъ неточностью или ошибкою въ выкупномъ актѣ. Такой доводъ въ пользу неопровержимости выкупныхъ актовъ приводился Сенатомъ въ рѣшеніи 1885 г. № 125. Однако, затѣмъ Сенатъ очевидно отступилъ отъ своего взгляда, ибо въ рѣшеніи Общ. Собр. 1, 2 и Касс. Деп. 1900 г. № 6 уже трактуется вопросъ о возможности *исправленія судомъ ошибокъ* въ окончательно составленныхъ выкупныхъ актахъ (тоже по юго-западному краю), а такого вопроса не могло бы возникнуть, если бы необжалованіе акта при составленіи его лишало сторону права ссылаться на его неправильность. Разрѣшая поставленный вопросъ, Общее Собраніе нашло, что если въ выкупныхъ документахъ ошибочно пропущено какое-либо право крестьянъ (напр., сервитута пастьбы скота въ господскомъ лѣсу), то судъ можетъ, удостовѣрясь въ дѣйствительности ошибки, признать за крестьянами такое право; ошибка же, конечно, могла быть установлена путемъ ближайшей сверки выкупныхъ документовъ съ предшествующими актами земельнаго устройства крестьянъ [1]). То же самое правило mutatis mutandis должно быть примѣнено, по нашему мнѣнію, и къ тому случаю, когда ошибка въ актахъ выкупа нарушаетъ права помѣщика.

Теперь обратимся къ дѣлу Абрамовича и рѣшенію Кіевской судебной палаты. Несомнѣнно, послѣ всего сказаннаго, мы должны будемъ признать, что палата поступила правильно, принявъ за исходную точку своихъ разсужденій показаніе данной крѣпости о количествѣ *укрѣпленной* за крестьянскимъ обществомъ земли. Текстъ данной гласитъ, что за обществомъ укрѣпляются *„лѣсные покосы"*. Что значитъ это выраженіе? Есть ли это *законный терминъ*, или просто описательное выраженіе, которое можно понимать такъ и этакъ? Палата говоритъ: отвѣтчикамъ отведены „лѣсные покосы", *а не* „сѣнокосы въ помѣщичьемъ лѣсу". Однако, повидимому, эти оба выраженія тождественны. Если мы обратимся къ мѣстному положенію юго-западныхъ губерній, то найдемъ въ 3 п. 47 ст.

---

[1]) Правда, рѣшеніе Общаго Собранія имѣло въ виду тотъ случай, когда существованіе ошибки въ выкупномъ актѣ оффиціально удостовѣрено особымъ постановленіемъ мѣстнаго губернскаго по крестьянскимъ дѣламъ присутствія; но, казалось бы, при дѣйствіи правила о свободной оцѣнкѣ доказательствъ судъ не можетъ быть стѣсненъ какими-либо формальными рамками, разъ ихъ нѣтъ въ законѣ.

выраженіе „лѣсные сѣнокосы“ со ссылкою на 18 ст. того же положенія, иначе говоря, по прямому смыслу закона терминъ „лѣсные сѣнокосы“ равносиленъ термину: „крестьянскіе сѣнокосы (покосы) въ помѣщичьемъ лѣсу“. Повидимому, составитель данной, внося въ ея текстъ выраженіе „лѣсные покосы“, имѣлъ намѣреніе охарактеризовать именно тотъ видъ юридическихъ отношеній, о которомъ упоминаетъ ст. 18, т. е. отводъ крестьянамъ только покосовъ въ лѣсу, но не самаго лѣса. Всякое сомнѣніе должно исчезнуть, если сопоставить текстъ данной съ цитированнымъ выше мѣстомъ изъ повѣрочнаго протокола о сѣнокосахъ. Крестьяне, говорится тамъ, хотѣли обмѣнять лѣсные сѣнокосы на полевые; очевидно, этого не могло бы быть, если бы лѣсъ тоже имъ принадлежалъ. Затѣмъ, повинности (а, слѣдовательно, и выкупные платежи) исчислены только по разсчету съ 9 десятинъ, годныхъ для сѣнокошенія, а не со всѣхъ 34 дес. 1612 саж., потому, что остальная часть не входила въ счетъ надѣла и не выкупалась. Однимъ словомъ, не можетъ быть сомнѣнія, что лѣсъ въ дѣйствительности вовсе не былъ отданъ въ надѣлъ крестьянамъ по уставной грамотѣ, а, значитъ, онъ не могъ войти и въ составъ выкупленной земли. Вопросъ въ томъ: можетъ ли судъ это истинное правовое положеніе сторонъ возстановить и признать доказаннымъ въ виду того особаго значенія, которое придаетъ Сенатъ выкупнымъ документамъ? Это обстоятельство, повидимому, и смущало палату при оцѣнкѣ документовъ по настоящему дѣлу. Однако, если мы обратимъ вниманіе на то, что въ самой данной крѣпости имѣется намекъ на примѣнимость къ дѣлу 18 ст. мѣстн. полож., что выраженіе данной „лѣсные покосы“ составляетъ законный терминъ, не допускающій произвольнаго толкованія, что выкупной актъ составленъ былъ административнымъ порядкомъ, а потому всѣ сужденія Сената о значеніи такихъ актовъ могутъ быть примѣнимы къ дѣлу съ большими оговорками, какъ это выяснено выше,—то мы должны будемъ признать, что палата имѣла полную возможность, отправляясь отъ смысла выраженія „лѣсные покосы“, установить въ настоящемъ случаѣ юридическія положенія сторонъ примѣнительно къ 18 ст. мѣстн. полож., какъ это и сдѣлалъ окружный судъ.

Къ сожалѣнію, поданная на рѣшеніе палаты кассаціонная жалоба повѣреннаго Абрамовича вовсе не коснулась значенія словъ „лѣсные покосы“, какъ законнаго термина, а лишь оспаривала выводы палаты на почвѣ толкованія документовъ, т. е. касалась лишь

существа дѣла, въ виду чего и была оставлена Сенатомъ безъ послѣдствій.

Д. Черновъ.

V.

ОТВѢТСТВЕННОСТЬ ОТДѢЛЬНЫХЪ ЧЛЕНОВЪ СЕЛЬСКАГО ОБЩЕСТВА ЗА РУБКУ ОБЩЕСТВЕННАГО ЛѢСА, ПРИЗНАННАГО ЗАЩИТНЫМЪ.

Лѣсовладѣльцы, виновные въ рубкѣ лѣса въ дачахъ защитныхъ прежде утвержденія на нихъ плановъ лѣснаго хозяйства, за рубку лѣса во всякаго рода дачахъ, произведенную въ порядкѣ или количествѣ, несогласныхъ съ утвержденнымъ лѣсоохранительнымъ комитетомъ планомъ лѣснаго хозяйства, за корчевку пней или корней въ защитныхъ лѣсахъ, воспрещенную утвержденнымъ лѣсоохранительнымъ комитетомъ планомъ лѣснаго хозяйства, за производство во всякаго рода дачахъ опустошительной рубки вопреки постановленію лѣсоохранительнаго комитета о прекращеніи оной, а равно за продолженіе опустошительной рубки вопреки законному требованію о временной ея пріостановкѣ, подвергаются отвѣтственности по 57^2 ст. уст. о нак., а именно, сверхъ отобранія незаконно срубленнаго лѣса или уплаты его стоимости, они подвергаются въ первый разъ денежному взысканію, равному цѣнности этого лѣса, опредѣляемой на основаніи мѣстной лѣсной таксы вѣдомства Министерства Земледѣлія и Государственныхъ Имуществъ, а во второй и болѣе разъ—денежному взысканію, равному двойной цѣнности такого лѣса.

Вопросъ о томъ, кто именно долженъ отвѣчать на основаніи 57^2 ст. уст. о нак., кого законъ разумѣетъ подъ именемъ лѣсовладѣльца, виновнаго въ недозволенной рубкѣ лѣса, не встрѣчаетъ особеннаго затрудненія для разрѣшенія его, когда рѣчь идетъ о рубкѣ защитнаго лѣса, принадлежащаго отдѣльному лицу на правѣ частной собственности; но когда рубка произведена въ лѣсу защитномъ, принадлежащемъ не частному лицу, а крестьянскому обществу, и притомъ лицомъ не постороннимъ, а членомъ того общества, коему принадлежитъ лѣсъ, то дѣло осложняется, и возникаютъ слѣдующіе вопросы: Должно ли отвѣчать только то лицо, которое произвело рубку лѣса, или все общество? На основаніи какой статьи устава о наказаніяхъ должны привлекаться виновные

въ такого рода рубкѣ лѣса, на основаніи 57^2 или 155 ст. уст. о нак., и при какихъ условіяхъ можетъ быть примѣнена та или другая статья устава о наказаніяхъ?

Для разрѣшенія этихъ вопросовъ слѣдуетъ выяснить, во-первыхъ, ту цѣль, которую преслѣдуютъ 57^2 и 155 ст. уст. о нак., а во-вторыхъ,—тѣ юридическія отношенія, въ которыхъ сельское общество находится по отношенію къ внѣшнему міру, и тѣ отношенія, въ которыхъ состоятъ отдѣльные члены сельскаго общества между собою и ко всему обществу по поводу обладанія общественнымъ лѣсомъ.

Статья 155 устава о наказаніяхъ караетъ за похищеніе изъ лѣса деревъ, какъ стоящихъ на корню, такъ и буреломныхъ и валежныхъ, или частей ихъ, а также за самовольную порубку въ лѣсахъ, и предписываетъ налагать за такого рода проступокъ, смотря по тому,—въ первый, во второй или въ третій разъ совершена порубка, денежное взысканіе, арестъ и даже тюремное заключеніе, и независимо отъ сего, на основаніи 158 ст. того же устава, виновные въ такого рода порубкахъ, сверхъ означенныхъ выше взысканій и наказаній, обязаны уплатить въ пользу казны или частнаго владѣльца лѣса, по принадлежности, двойную стоимость похищеннаго, самовольно срубленнаго, а при несостоятельности подвергнуться аресту или заключенію въ тюрьмѣ, и, кромѣ сего, похищенный или самовольно срубленный лѣсъ отбирается и возвращается лѣсовладѣльцу, или, въ случаѣ невозможности сего, взыскивается съ виновныхъ въ пользу лѣсовладѣльца стоимость лѣса. Статья эта помѣщена въ тринадцатой главѣ устава о наказаніяхъ, трактующей о проступкахъ противъ чужой собственности, въ отдѣленіи второмъ, озаглавленномъ слѣдующимъ образомъ: „о похищеніи и поврежденіи чужаго лѣса“. То мѣсто, которое занимаетъ эта статья въ уставѣ о наказаніяхъ, и содержаніе ея и послѣдующихъ статей, особенно 158 ст. устава о наказаніяхъ, не оставляютъ никакого сомнѣнія въ томъ, что статья эта караетъ только за порубку чужаго, а отнюдь не своего лѣса. Другимъ характернымъ признакомъ этого преступленія является то обстоятельство, что рубка чужаго лѣса произведена самовольно, безъ согласія лѣсовладѣльца. Только при наличности этихъ двухъ условій порубка лѣса можетъ быть признана преступленіемъ, караемымъ по 155 ст. уст. о нак.

Все вышеприведенное приводитъ къ тому выводу, что законъ о лѣсныхъ порубкахъ въ чужихъ лѣсахъ преслѣдуетъ ту цѣль, чтобы оградить интересъ собственника владѣльца лѣса отъ посяга-

тельствъ постороннихъ лицъ, ограничиваетъ всѣхъ постороннихъ лицъ въ интересахъ одного лѣсовладѣльца. Эта цѣль выступаетъ еще рельефнѣе при разсмотрѣніи взысканій, положенныхъ за нарушеніе этого закона. Законъ не только грозитъ нарушителю его наказаніемъ, но и обязываетъ его вознаграждать лѣсовладѣльца. Въ конечномъ результатѣ, какъ и всякій другой уголовный законъ, 155 ст. уст. о нак. имѣетъ въ виду интересъ общественный, обезпеченность права, поддержаніе порядка, но охрана интереса общественнаго въ этомъ случаѣ производится не непосредственно, а путемъ охраны интереса частнаго лица. Поэтому съ мыслью, выраженной въ рѣшеніи Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента Сената 1875 г. за № 647, о порубкѣ въ Васильевской дачѣ, о томъ, что постановленія закона о взысканіяхъ за порубки имѣютъ своею цѣлью не только вознагражденіе лѣсовладѣльцевъ за понесенный ими ущербъ, но и возможное охраненіе лѣсовъ отъ истребленія въ виду важнаго ихъ значенія для народнаго хозяйства, согласиться нельзя. Эта послѣдняя цѣль достигается другими законами, положеніемъ о сбереженіи лѣсовъ. На основаніи этого положенія (795 и 966 ст. т. VIII, часть 1) въ отношеніи нѣкоторыхъ лѣсныхъ дачъ, безусловное сохраненіе которыхъ оказывается необходимымъ въ виду государственной и общественной пользы, предпринимаются особыя мѣры ихъ сбереженія отъ истребленія. Лѣса, сдерживающіе сыпучіе пески, защищающіе города и селенія отъ песчаныхъ заносовъ, охраняющіе берега судоходныхъ рѣкъ и каналовъ отъ обрывовъ, размывовъ и поврежденія ледоходомъ и т. п., признаются защитными. Владѣльцы лѣсовъ, признанныхъ защитными, ограничиваются въ правѣ свободнаго пользованія своимъ лѣсомъ. Къ такого рода мѣрамъ, направленнымъ къ сбереженію лѣсовъ, относится опредѣленіе наказанія за рубку растущаго лѣса въ дачахъ защитныхъ по 57² ст. уст. о нак. Мѣсто, которое занимаетъ эта статья въ уставѣ о наказаніяхъ (глава 6, о проступкахъ противъ общественнаго благоустройства), поводъ, которому она обязана своимъ изданіемъ, и содержаніе ея ясно указываютъ на ту цѣль, которую преслѣдуетъ эта статья. Статья эта караетъ не постороннее лицо, порубившее лѣсъ въ чужомъ лѣсу, а самого лѣсовладѣльца, не за самовольную порубку, вопреки волѣ хозяина лѣса совершенную, а за рубку лѣса, хотя бы и съ согласія хозяина, но вопреки распоряженію государственной власти учиненную, при чемъ взысканіе, за нарушеніе этой статьи положенное, имѣетъ въ виду исключительно наказаніе виновнаго, а не возмѣщеніе понесенныхъ хозяи-

номъ лѣса убытковъ. Такимъ образомъ 57^2 ст. уст. о нак. въ противоположность 155 ст. того же устава ограничиваетъ одного только лѣсовладѣльца въ интересахъ всѣхъ остальныхъ членовъ общества и государства, имѣетъ своею цѣлью охрану интереса общественнаго, а не частнаго, и стремится достигнуть этой цѣли наложеніемъ взысканія на лицъ, непосредственно нарушающихъ общественный интересъ.

Но возможенъ случай, когда нарушеніе частнаго интереса, охраняемаго 155 ст. уст. о нак., совпадаетъ съ нарушеніемъ интереса общественнаго, охраняемаго 57^2 ст. уст. о нак., а именно когда порубка лѣса въ защитномъ лѣсу совершена не лѣсовладѣльцемъ, а постороннимъ лицомъ. Если порубка произведена самовольно, въ чужомъ защитномъ лѣсу, то очевидно 57^2 ст. уст. о нак. къ такого рода порубкѣ примѣнена быть не можетъ, потому что текстъ ея ясно говоритъ, что она караетъ лишь лѣсовладѣльцевъ, а не постороннихъ лицъ, и такъ какъ въ подобномъ дѣяніи заключаются всѣ признаки преступленія, предусмотрѣннаго 155 ст. уст. о нак., то оно и должно быть караемо по этой послѣдней статьѣ устава о наказаніяхъ. То обстоятельство, что порубленъ лѣсъ, признанный защитнымъ, состава преступленія лица, виновнаго въ порубкѣ лѣса, не мѣняетъ, и если законодатель хотѣлъ принять особыя мѣры для охраны того рода лѣса, въ которомъ учинена порубка, то эти мѣры могутъ выразиться лишь въ усиленіи отвѣтственности за самовольную порубку въ чужомъ защитномъ лѣсу. Наше законодательство въ настоящее время такъ и разрѣшаетъ этотъ вопросъ, и совершеніе самовольной порубки въ чужомъ защитномъ лѣсу не квалифицируется, какъ особое преступленіе, а служитъ лишь основаніемъ для увеличенія наказанія на основаніи 1 п. 156 ст. уст. о нак. изд. 1901 г., допуская въ такомъ случаѣ присужденіе къ аресту вмѣсто денежнаго взысканія, несмотря на то, что порубка совершена въ первый разъ и слѣдовательно на основаніи 155 ст. уст. о нак. могла бы быть наказана лишь денежнымъ взысканіемъ.

Еще до измѣненія, внесеннаго въ текстъ 156 ст. уст. о нак. закономъ о нѣкоторыхъ измѣненіяхъ положенія 4 апрѣля 1888 г. о сбереженіи лѣсовъ (1901 г. 23 апрѣля, Собр. узак. 1077), въ 1900 году на разрѣшеніе Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента Сената, по предложенію и. д. оберъ-прокурора за № 679, вслѣдствіе ордера Управляющаго Министерствомъ Юстиціи за № 24677, были внесены вопросы о томъ: 1) кто подлежитъ отвѣтственности за нарушеніе положенія о сбереженіи лѣсовъ, совершенное въ чужомъ лѣсу безъ

вѣдома и согласія владѣльца или управляющаго лѣсомъ, какъ въ томъ случаѣ, когда эти лица принимали мѣры къ предотвращенію упомянутаго проступка и по его учиненіи довели о томъ до свѣдѣнія лѣсоохранительнаго управленія, такъ и тогда, когда владѣлецъ или управляющій не препятствовали производству нарушенія лѣсоохранительнаго закона и не принимали мѣръ къ предупрежденію сего преступнаго дѣянія и къ возбужденію противъ лицъ, его учинившихъ, уголовнаго преслѣдованія, и 2) въ случаѣ признанія, что лица, учинившія нарушеніе лѣсоохранительнаго закона въ чужомъ лѣсу, подлежатъ дѣйствію карательныхъ постановленій положенія о сбереженіи лѣсовъ, одновременно съ привлеченіемъ этихъ лицъ къ отвѣтственности за несоблюденіе лѣсоохранительныхъ правилъ, можетъ ли быть возбуждаемо по жалобѣ владѣльца лѣса уголовное преслѣдованіе противъ тѣхъ же лицъ по обвиненію ихъ въ проступкахъ, предусмотрѣнныхъ ст. 155—158 ст. уст. о нак. Сенатъ, разрѣшая эти вопросы, въ рѣшеніи своемъ отъ 24 октября 1900 года за № 37, высказалъ слѣдующія соображенія: дѣйствіе карательныхъ постановленій о сбереженіи лѣсовъ можетъ быть распространено исключительно па лѣсовладѣльцевъ и управляющихъ ихъ имѣніями, но отнюдь не на постороннихъ имѣнію лицъ, на томъ основаніи, что Государственный Совѣтъ, при обсужденіи проекта карательныхъ постановленій за нарушеніе положенія о сбереженіи лѣсовъ, хотя и нашелъ, что было бы сурово подвергать взысканіямъ за эти нарушенія однихъ лѣсовладѣльцевъ, и призналъ справедливымъ изложить карательныя правила въ такомъ видѣ, что дѣйствію ихъ подлежали дѣйствительные виновники предусмотрѣнныхъ сими правилами проступковъ, но при этомъ подъ „дѣйствительными виновниками проступковъ“, какъ видно изъ журнала Государственнаго Совѣта 1—8 февраля 1888 года, онъ имѣлъ въ виду не всѣхъ непосредственныхъ участниковъ нарушенія, а лишь лицъ, распорядившихся совершеніемъ его и притомъ имѣвшихъ, по своимъ отношеніямъ къ имѣнію, гдѣ оно совершено, право дѣлать подобныя распоряженія, т. е., другими словами, управляющихъ имѣніями, въ которыхъ находятся защитные лѣса, какъ это слѣдуетъ изъ высказанной въ томъ же журналѣ Государственнаго Совѣта мысли, „что если принять въ соображеніе невысокій вообще нравственный и образовательный уровень большинства управляющихъ частными имѣніями, то станетъ очевидно, какимъ чувствительнымъ матеріальнымъ потерямъ подвергнулись бы лѣсовладѣльцы за проступки, совершенные безъ ихъ вѣдома упомянутыми лицами“. Подтвержде-

ніемъ тому, что отвѣчать на основаніи 57^2 ст. уст. о нак. могутъ лишь лѣсовладѣльцы и представители ихъ правъ по имѣнію, по мнѣнію Сената, служатъ и самыя взысканія, опредѣленныя упомянутыми постановленіями: на основаніи ихъ не только виновный въ нарушеніи подвергается денежному взысканію въ особый капиталъ лѣснаго вѣдомства (примѣч. къ 27 ст. уст. о нак.), но отъ него отбирается и незаконно срубленный лѣсъ въ пользу того же вѣдомства, и, слѣдовательно, если бы этимъ карамъ должны были подвергаться не одни лѣсовладѣльцы и представители ихъ правъ по имѣнію, но и посторонпія послѣднему лица, то ни въ чемъ неповинные лѣсовладѣльцы лишились бы, чрезъ отобраніе незаконно срубленнаго лѣса, ихъ собственности за чужую вину. Далѣе въ этомъ рѣшеніи Сенатъ высказалъ ту мысль, что лѣсовладѣлецъ, отвѣчая за нарушеніе положенія о сбереженіи лѣсовъ, какъ въ томъ случаѣ, когда онъ эти нарушенія совершитъ непосредственно, такъ и въ томъ, когда эти нарушенія совершены хотя и посторонними лицами, но съ согласія лѣсовладѣльца, заключившаго съ этими посторонними лицами сдѣлку въ обходъ закона о сбереженіи лѣсовъ, не можетъ отвѣчать за непринятіе мѣръ къ предупрежденію нарушенія и къ возбужденію противъ лицъ, его учинившихъ, уголовнаго преслѣдованія, потому что положеніемъ о сбереженіи лѣсовъ не только такая отвѣтственность не установлена, но въ немъ даже вовсе не упоминается объ обязанности лѣсовладѣльцевъ охранять ихъ лѣса отъ самовольныхъ пользованій, напротивъ даже лѣсовладѣлецъ не имѣетъ права, въ виду ст. 1216^2 и примѣчанія къ ней устава уголовнаго судопроизводства, предъявлять ходатайства о привлеченіи къ отвѣтственности виновныхъ въ нарушеніи упомянутаго положенія.

Такимъ образомъ въ виду вышеизложеннаго, въ виду приведеннаго выше различія въ содержаніи ст. 57^2 и 155 и цѣляхъ, которыя онѣ преслѣдуютъ, вопросъ о томъ, какая статья устава о наказаніяхъ должна быть примѣнена къ виновному въ рубкѣ лѣса, произведенной въ защитномъ лѣсу, 57^2 или 155—156, зависитъ исключительно отъ разрѣшенія вопроса о томъ, есть ли порубщикъ въ каждомъ данномъ случаѣ человѣкъ посторонній защитному лѣсу, или онъ есть владѣлецъ этого дѣла, или представитель владѣльца, управомоченный распоряжаться лѣсомъ.

При разрѣшеніи этого вопроса въ случаѣ рубки лѣса, произведенной членомъ сельскаго общества въ общественномъ защитномъ лѣсу, необходимо разрѣшить другой поставленный уже

ранѣе вопросъ: о юридическихъ отношеніяхъ сельской общины къ внѣшнему міру и объ отношеніяхъ отдѣльныхъ членовъ сельскаго общества къ этому обществу и между собой по поводу обладанія общественнымъ лѣсомъ.

Лѣса, такъ же, какъ и полевыя земли, т. е. пашни, покосы и другія угодья, принадлежащія обществамъ крестьянъ, находятся въ такъ называемомъ общинномъ владѣніи и пользованіи ихъ (113 ст. мѣстн. пол. велик.), при чемъ подъ именемъ общиннаго пользованія, какъ это разъяснено въ примѣчаніи къ указанной выше 113 статьѣ мѣст. пол. велик., разумѣется то обычное пользованіе, при которомъ земли по приговору міра передѣляются или распредѣляются между крестьянами: по душамъ, тягламъ, или инымъ способомъ, а повинности, положенныя за землю, отбываются за круговою порукой. Земли, находящіяся въ общинномъ пользованіи, передѣляются или распредѣляются сельскимъ обществомъ которому земля принадлежитъ, при чемъ всѣ вопросы о передѣлѣ, распредѣленіи и способѣ пользованія рѣшаются на сельскомъ сходѣ (6 п. 51 ст. общ. пол. 114 ст. мѣст. пол. велик.). Не вся однако земля, находящаяся въ общинномъ владѣніи крестьянскаго общества, распредѣляется между отдѣльными членами общества. Обыкновенно періодическимъ передѣламъ, съ выдѣленіемъ опредѣленныхъ участковъ земли во владѣніе отдѣльныхъ членовъ сельскаго общества, подвергаются лишь пашни, иногда сѣнокосы, но остальные виды угодій, какъ-то выгоны, земля, находящаяся въ чертѣ селенія, но не входящая въ составъ усадебъ, а также и лѣса, распредѣленію между отдѣльными членами общества не подлежатъ и находятся во владѣніи общества въ полномъ его составѣ.

По отношенію къ внѣшнему міру сельская община ближе всего подходитъ къ понятію лица юридическаго. По отношенію ко всѣмъ постороннимъ лицамъ она представляетъ изъ себя самостоятельный субъектъ права. Сельское общество, такъ же, какъ и всякое другое юридическое лицо, можетъ избирать ходатаевъ для веденія гражданскихъ дѣлъ (примѣчаніе 1 къ 24 ст. общ. пол.), пріобрѣтать въ собственность движимое и недвижимое имущество (34 ст. того же положенія), наслѣдовать въ выморочномъ имуществѣ (111 ст. мѣст. пол. вел.) и т. п. Для всякаго посторонняго лица, не члена общества, всѣ виды угодій, находящихся въ общинномъ пользованіи сельскаго общества, въ томъ числѣ и лѣсъ, представляютъ изъ себя чужое имущество, чужой лѣсъ, находящійся во владѣніи юридическаго лица, сельскаго общества, и принадлежащій

сему послѣднему. Что же касается взаимныхъ отношеній отдѣльныхъ членовъ общества между собою и юридическихъ отношеній ихъ къ общинѣ по поводу обладанія землею, находящейся въ общинномъ пользованіи, то юридическая ихъ конструкція въ виду вышеизложеннаго представляетъ значительную трудность. Съ одной стороны, общинное или мірское землевладѣніе, заключающееся въ особенномъ пользованіи пашней, покосами, лѣсомъ и другими угодьями, при чемъ угодья эти дѣлятся между крестьянами на части, которыя не остаются однако въ постоянномъ пользованіи однихъ и тѣхъ же лицъ, не подходитъ подъ понятіе общей собственности. Члену общины, въ противоположность соучастнику въ общей собственности, не принадлежитъ ни одна опредѣленная доля общинной земли, которой онъ могъ бы свободно распоряжаться, продать, заложить ее. Ему принадлежитъ право пользованія землею и другими угодьями до тѣхъ только поръ, пока онъ состоитъ членомъ общины; доля его въ общемъ пользованіи постоянно измѣняется въ зависимости отъ увеличенія или уменьшенія числа членовъ общины. Право отдѣльнаго члена общины на землю не только не исключаетъ права всѣхъ другихъ членовъ общины на его долю земли, но напротивъ право распоряженія, пользованія и владѣнія находится въ зависимости отъ всей общины на всю землю и въ томъ числѣ на долю каждаго отдѣльнаго члена общества. Съ другой стороны, право общины на землю не противополагается праву отдѣльныхъ членовъ, ее составляющихъ, какъ въ случаѣ принадлежности имущества лицу юридическому. Субъектами права при общинномъ землевладѣніи являются, повидимому, члены общины, а не сама община, какъ лицо юридическое [1]). Но во всякомъ случаѣ, будемъ ли мы считать субъектомъ права общину или ея членовъ, право каждаго отдѣльнаго члена общины, въ противоположность праву соучастниковъ въ общей собственности, ограничено правами другихъ членовъ общины и подчинено общинѣ. Въ частности, право отдѣльнаго члена общины на общественный лѣсъ сводится къ праву пользованія нѣкоторой долей этого лѣса. Лѣсъ общинный, какъ уже было сказано выше, обыкновенно не дѣлится на участки, подобно пашнѣ, такъ что ни одинъ отдѣльный членъ

---

[1]) Побѣдоносцевъ. Курсъ гражд. права, ч. 1 изд. 1883 г. стр. 523. М. Ковалевскій. Очеркъ происхожденія и развитія семьи и собственности, лекціи 13 изд. 1895 г. Шершеневичъ. Учебникъ русск. гражд. права. стр. 217 изд. 1894 г.

сельскаго общества не можетъ считаться даже временнымъ владѣльцемъ какой-либо части общественнаго лѣса. Общественный лѣсъ всегда находится во владѣніи всего общества. Способъ пользованія общественнымъ лѣсомъ опредѣляется всѣмъ сельскимъ обществомъ на сходѣ, распоряжается имъ слѣдовательно также общество, а не отдѣльные члены общества. Мѣры къ охраненію лѣса, наемъ лѣсниковъ и т. п. предпринимаются также цѣлымъ обществомъ при посредствѣ сельскихъ сходовъ. При такихъ условіяхъ пользованія лѣсомъ, отдѣльные члены сельскаго общества отнюдь не могутъ считаться лѣсовладѣльцами въ томъ смыслѣ, какъ это разумѣется въ 57² ст. уст. о нак. Они не лѣсовладѣльцы и не представители общества, уполномоченные распоряжаться и управлять лѣсомъ, которымъ законъ запрещаетъ рубить и вообще самовольно пользоваться лѣсомъ, признаннымъ защитнымъ, и ихъ отношеніе къ общественному лѣсу отличается отъ отношенія всякаго другаго посторонняго лица къ тому же лѣсу лишь тѣмъ, что они могутъ пользоваться этимъ лѣсомъ въ предѣлахъ, указанныхъ обществомъ.

Въ виду вышеизложеннаго отдѣльные члены сельскаго общества, самовольно безъ разрѣшенія общества производящіе рубку лѣса въ общественномъ лѣсу, независимо отъ того, защитный онъ, или нѣтъ, совершаютъ проступокъ, ничѣмъ не отличающійся отъ самовольной порубки лѣса въ чужомъ лѣсу, произведенной лицами посторонними, и они должны подлежать отвѣтственности въ томъ случаѣ, если порубка произведена въ лѣсу, не признанномъ защитнымъ, по 155 ст. уст. о нак., а въ случаѣ порубки въ лѣсу защитномъ—по 156 ст. того же устава.

Сенатъ въ рѣшеніи своемъ отъ 7 марта 1895 года за № 15 по дѣлу Франца Шнайдеровича, Семена Зильчука и др. по вопросу о томъ, въ какомъ порядкѣ должны отвѣчать члены общества за самовольную порубку, произведенную въ общественномъ лѣсу (не признанномъ защитнымъ), высказалъ ту мысль, что къ нимъ долженъ быть примѣняемъ общій порядокъ преслѣдованія самовольныхъ порубщиковъ по 155 ст. уст. о нак., при чемъ въ опроверженіе мнѣнія гминнаго суда и Люблинскаго 2 округа мироваго съѣзда, полагавшихъ, что Шнайдеровичъ, Зильчукъ и др. за самовольную порубку лѣса, принадлежащаго Грубешовскому земледѣльческому обществу, членами коего эти послѣдніе состояли, не могутъ отвѣчать въ порядкѣ уголовнаго судопроизводства по 155 ст. уст. о нак., а должны предъ остальными членами общества отвѣчать въ порядкѣ

гражданскомъ, такъ какъ порубленый лѣсъ находился въ общемъ владѣніи ихъ съ остальными членами общества, высказалъ слѣдующія соображенія. Въ случаѣ порубки лѣса, находящагося въ общемъ владѣніи по праву общей собственности, предварительно обвиненія порубщика въ самовольной порубкѣ чужаго лѣса по 155 ст. уст. о нак., согласно рѣшенію Угол. Кассац. Деп. Сената 1869 г. № 261 по дѣлу Влѣзкова, должно разрѣшать вопросъ, насколько онъ нарушилъ гражданское право соучастника своего по имѣнію, но въ случаѣ самовольной порубки лѣса въ лѣсу общественномъ такого вопроса гражданскаго права разрѣшать не приходится, потому что отдѣльный членъ общества ни на какую отдѣльную часть общественнаго лѣса права не имѣетъ. По мнѣнію Сената, общая собственность внутренними своими свойствами совершенно отличается отъ собственности общественной. Различіе это состоитъ въ томъ, что собственникомъ послѣдней является само общество, какъ юридическое лицо, отдѣльно отъ его членовъ, собственниками же первой являются отдѣльныя лица, а не общество. Вслѣдствіе сего немыслимо предоставленіе каждому члену общества распоряжаться общественнымъ правомъ безъ вѣдома или безъ согласія прочихъ членовъ онаго, ибо каждый отдѣльный членъ общества пользуется извѣстнымъ правомъ на имущество общества не какъ лично принадлежащимъ ему правомъ, а лишь поскольку онъ принадлежитъ къ составу общества (рѣш. Гражд. Касс. Деп. Сената 1883 г. № 115), а затѣмъ не можетъ имѣть мѣста и примѣненіе порядка производства дѣлъ о порубкахъ въ общихъ дачахъ частныхъ лицъ къ дѣламъ о порубкахъ въ лѣсахъ общественныхъ, когда онѣ совершаются членами тѣхъ обществъ, коимъ лѣса эти принадлежатъ, но долженъ быть примѣняемъ къ нимъ общій порядокъ преслѣдованія самовольныхъ порубщиковъ по 155 ст. уст. о нак.

Въ позднѣйшемъ рѣшеніи, однако (рѣш. Угол. Касс. Деп. Сената 1900 года отъ 24 октября), Сенатъ по поводу порубки лѣса въ лѣсу защитномъ высказалъ взглядъ, несогласный съ приведенными выше соображеніями, а именно: на предложенный и. д. оберъ-прокурора вопросъ о томъ, могутъ ли быть привлекаемы къ отвѣтственности за указанныя нарушенія, совершенныя въ общественномъ крестьянскомъ лѣсу безъ разрѣшенія общества однимъ или нѣсколькими крестьянами того же общества, не только эти послѣдніе, но и другіе крестьяне однообщественники, Сенатъ отвѣтилъ: 1) крестьяне, самовольно, безъ разрѣшенія общества совершающіе означенныя нарушенія въ общественномъ лѣсу, не-

сомнѣнно должны подлежать установленной отвѣтственности какъ владѣльцы того лѣса, точно такъ же, какъ подлежатъ подобной же отвѣтственности тѣ изъ владѣльцевъ общаго лѣса, которые окажутся виновными въ нарушеніи положенія о сбереженіи лѣсовъ, и 2) изъ сообщественниковъ означенныхъ крестьянъ могутъ привлекаться къ отвѣтственности, въ силу ст. 15 уст. уг. суд., только тѣ, участіе которыхъ въ нарушеніи въ томъ или другомъ отношеніи будетъ доказано, прочіе же, какъ и постороннія лица, отвѣтственности не подлежатъ.

Съ такимъ мнѣніемъ Сената, въ виду всего вышеизложеннаго, положительно согласиться нельзя. Общественный крестьянскій лѣсъ, какъ уже раньше было выяснено, находится въ общинномъ, а не въ общемъ владѣніи отдѣльныхъ членовъ крестьянскаго общества, а при общинномъ владѣніи лѣсъ крестьянскій въ фактическомъ владѣніи отдѣльныхъ членовъ общества не состоитъ; сихъ послѣднихъ скорѣе можно разсматривать, какъ лицъ постороннихъ, и потому въ случаѣ самовольной порубки общественнаго лѣса ихъ съ полнымъ основаніемъ можно привлекать въ порядкѣ уголовномъ по 155 ст. уст. о нак., какъ это справедливо растолковалъ Сенатъ въ своемъ рѣшеніи 1895 года за № 15. То обстоятельство, что лѣсъ, въ которомъ произведена порубка, признанъ защитнымъ, не можетъ имѣть никакого вліянія на свойство проступка. Если порубка произведена самовольно и въ чужомъ или по крайней мѣрѣ ненаходящемся въ фактическомъ владѣніи, пользованіи и распоряженіи лица, совершившаго порубку, лѣсу, то такое дѣяніе безусловно предусмотрѣно 155 ст. уст. о нак. То обстоятельство, что лѣсъ, въ которомъ произведена порубка, оказался защитнымъ, можетъ служить лишь обстоятельствомъ, увеличивающимъ вину, и дать основаніе примѣнить 156 ст. уст. о нак., но проступкомъ, предусмотрѣннымъ 57^2 ст. уст. о нак., такая порубка все-же не сдѣлается. Возможность привлеченія въ такихъ случаяхъ по 57^2 ст. уст. о нак., а не по 155 ст. уст. о нак., привела бы къ совершенно ненормальнымъ явленіямъ. Общество крестьянъ, которое въ правѣ было охранять свой лѣсъ не только отъ посягательствъ постороннихъ лицъ, но даже отъ посягательствъ отдѣльныхъ членовъ своего общества, до тѣхъ поръ, пока лѣсъ не былъ признанъ защитнымъ, съ признаніемъ лѣса защитнымъ лишается этого права; оно не имѣетъ даже права, какъ уже выше было разъяснено, въ виду 1216^2 ст. и прим. къ ней устава уголовнаго судопроизводства, ходатайствовать о привлеченіи къ отвѣтственности виновныхъ въ самовольной по-

рубкѣ однообщественниковъ, потому что эти послѣдніе привлекаются по 57^2 ст. уст. о нак., и возбужденіе противъ нихъ уголовнаго преслѣдованія зависитъ отъ лѣсоохранительнаго комитета. Правда, виновный будетъ наказанъ, но, во-первыхъ, наказанъ только тогда, когда лѣсоохранительный комитетъ возбудитъ уголовное преслѣдованіе; во-вторыхъ, наказанъ гораздо слабѣе, онъ можетъ быть подвергнутъ только штрафу, но никогда аресту или тюремному заключенію, и въ-третьихъ, общество лишается возможности возмѣстить понесенный отъ порубки убытокъ такъ, какъ это ему было бы представлено въ томъ случаѣ, если бы лѣсъ не былъ признанъ защитнымъ, потому что тогда виновный въ порубкѣ членъ общества отвѣтилъ бы по 155 ст. уст. о нак., и общество, на основаніи 158 ст. уст. о нак., могло бы получить тройную стоимость порубленнаго лѣса, а въ случаѣ признанія лица виновнымъ по 57^2 ст. уст. о нак. срубленный въ защитномъ лѣсу лѣсъ или его стоимость поступаетъ въ особый капиталъ лѣснаго вѣдомства. Изданіемъ лѣсоохранительнаго закона имѣлось въ виду, въ цѣляхъ сохраненія лѣса, ограничить право лѣсовладѣльцевъ распоряжаться своимъ лѣсомъ, рубить, уничтожать его, но не ограничивать право лѣсовладѣльцевъ преслѣдовать порубщиковъ, охранять свой лѣсъ отъ посягательствъ сихъ послѣднихъ, понизить отвѣтственность за самовольную порубку.

Всѣ приведенныя выше соображенія нисколько не исключаютъ возможности примѣненія 57^2 ст. уст. о нак. къ случаямъ порубки, произведенной членами крестьянскаго общества въ общественномъ лѣсу, признанномъ защитнымъ, но законъ этотъ примѣнимъ къ случаямъ порубки, ничего общаго съ описанными выше не имѣющимъ. Мы разбирали случай самовольной, безъ разрѣшенія общества, порубки въ лѣсу защитномъ и говорили, что въ такомъ случаѣ законъ, изложенный въ 57^2 ст. уст. о нак., непримѣнимъ, но если порубка произведена не самовольно, а по распоряженію и съ согласія самого сельскаго общества, коему принадлежитъ лѣсъ, тогда только этотъ законъ, а не какой-либо другой, и долженъ быть примѣненъ.

Само общество, какъ нѣчто цѣлое, какъ лицо юридическое, въ силу общаго начала, выраженнаго въ 15 ст. уст. уг. суд. о томъ, что всякій въ дѣлахъ уголовныхъ несетъ отвѣтственность только самъ за себя, не можетъ, конечно, подлежать отвѣтственности ни по 155 ст., ни по 57^2 ст. уст. о нак., но такъ какъ распредѣленіемъ угодій и опредѣленіемъ способа пользованія лѣсомъ, какъ

выше было указано, завѣдуетъ сельскій сходъ, то члены схода, которые участвовали въ составленіи приговора о разрѣшеніи рубки лѣса, признаннаго защитнымъ, и тѣ члены общества, которые, на основаніи такого разрѣшенія, произвели рубку деревъ въ лѣсу защитномъ, могутъ и должны быть привлечены къ отвѣтственности по 57^2 ст. уст. о нак.: первые—какъ лѣсовладѣльцы, попустившіе запрещенную рубку лѣса и не препятствовавшіе этому правонарушенію, а послѣдніе—какъ непосредственно совершившіе это правонарушеніе. Рубку лѣса въ этомъ случаѣ отнюдь нельзя назвать самовольной, и члены общества, производившіе рубку, въ этомъ случаѣ могутъ быть разсматриваемы, какъ лѣсовладѣльцы, потому что рубка общественнаго лѣса, съ согласія общества, есть единственный случай, когда отдѣльный членъ общества вступаетъ въ фактическое владѣніе принадлежащимъ ему на правѣ общиннаго владѣнія лѣсомъ, когда онъ осуществляетъ свое право пользованія и владѣнія, словомъ, когда онъ можетъ быть разсматриваемъ, какъ лѣсовладѣлецъ въ томъ смыслѣ, какъ это слово понимается въ 57^2 ст. уст. о нак. Такой случай порубки лѣса вполнѣ подходитъ подъ понятіе проступка, предусмотрѣннаго 57^2 ст. уст. о нак., и совершенно не допускаетъ возможности примѣненія 155 ст. уст. о нак.

Въ виду всего вышеизложеннаго не можетъ быть и рѣчи о примѣненіи къ одному и тому же случаю рубки деревъ въ лѣсу защитномъ одновременно и 57^2, и 155 ст. уст. о нак. Если мы останавливаемся на этомъ вопросѣ, то только потому, что, какъ намъ извѣстно, нѣкоторые губернскіе лѣсоохранительные комитеты, въ случаяхъ самовольной порубки лѣса, произведенной членами сельскаго общества въ общественномъ лѣсу, признанномъ защитнымъ, привлекаютъ виновныхъ одновременно по 57^2 ст. и 155 ст. уст. о нак., а затѣмъ потому, что вопросъ этотъ, какъ уже было раньше указано, восходилъ на разрѣшеніе Сената (рѣш. Угол. Кассац. Деп. Сената 1900 г. 24 октября за № 37). Такое примѣненіе законовъ приводитъ къ полнѣйшему логическому противорѣчію: приходится въ одномъ и томъ же случаѣ признавать, что произведена самовольная порубка въ чужомъ лѣсу и запрещенная лѣсоохранительнымъ закономъ рубка лѣса, учиненная самимъ лѣсовладѣльцемъ въ собственномъ лѣсу.

Все вышеизложенное сводится къ слѣдующимъ положеніямъ. 1) Отдѣльные члены сельскаго общества, виновные въ самовольной, безъ разрѣшенія общества, рубкѣ общественнаго лѣса, признаннаго защитнымъ, могутъ быть привлекаемы къ отвѣтственности лишь

на основанiи 155 ст. уст. о нак. 2) Отдѣльные члены сельскаго общества, участвовавшiе въ составленiи приговора о разрѣшенiи рубки общественнаго лѣса, признаннаго защитнымъ, и совершившiе на основанiи такого разрѣшенiя рубку защитнаго лѣса, могутъ быть привлекаемы къ отвѣтственности лишь на основанiи 57^2 ст. уст. о нак. 3) Отдѣльные члены сельскаго общества, виновные въ самовольной рубкѣ общественнаго защитнаго лѣса, не могутъ быть привлекаемы за одинъ и тотъ же проступокъ одновременно и по 57^2, и по 155 ст. уст. о нак. 4) То обстоятельство, что самовольная порубка лѣса отдѣльнымъ членомъ сельскаго общества произведена въ лѣсу защитномъ, служитъ лишь обстоятельствомъ, увеличивающимъ вину лица, совершившаго такую порубку, и даетъ основанiе лишь увеличить виновному наказанiе на основанiи 156 ст. уст. о нак. (редакц. 1901 года), но состава совершеннаго имъ преступленiя не измѣняетъ. 5) Сельское общество за самовольную порубку, произведенную въ защитномъ общественномъ лѣсу отдѣльнымъ членомъ общества, никакой отвѣтственности не несетъ.

К. Чихачевъ.

VI.

О НЕОБХОДИМОСТИ СМЯГЧЕНIЯ НАКАЗАНIЯ ЗА МАЛОВАЖНЫЯ КРАЖИ.

Въ числѣ имущественныхъ правонарушенiй, влекущихъ тюремное заключенiе, кражи занимаютъ выдающееся мѣсто въ нашей судебной практикѣ. Въ теченiе послѣдняго двадцатилѣтняго перiода, съ 1874 по 1894 годы, число осужденныхъ за кражи болѣе чѣмъ въ пять разъ превышало количество отбывшихъ тюремное заключенiе за прочiя имущественныя посягательства; въ нѣкоторые же годы это соотношенiе еще болѣе увеличивалось [1]).

Въ частности, въ числѣ проступковъ, караемыхъ по мировому уставу тюремнымъ заключенiемъ, кражи занимаютъ первенствующее мѣсто.

На долю такихъ проступковъ, какъ мошенничество, прошенiе милостыни, присвоенiе и растрата, приходится сравнительно ничтожный процентъ, тогда какъ кадры отбывающихъ тюремное заклю-

[1]) Итоги русск. уголов. статистики, 1899 г., стр. 284, 285.

ченіе по приговорамъ мировыхъ и городскихъ судей, а также земскихъ начальниковъ, пополняются главнѣйшимъ образомъ изъ числа лицъ, судившихся за похищеніе чужаго имущества. Необходимо отмѣтить при этомъ, что наибольшее количество дѣлъ о кражахъ даетъ крестьянское населеніе. Причины этому самыя разнородныя: и матеріальная необезпеченность крестьянскаго населенія, вслѣдствіе чего кража зачастую является единственнымъ средствомъ избавиться отъ голода и нищеты, и крайнее невѣжество деревенскаго люда въ связи съ почти поголовной его безграмотностью, и отсутствіе надлежаще развитаго чувства уваженія къ чужой собственности, и наконецъ такія явленія, какъ малоземельность, склонность къ пьянству, отсутствіе въ деревняхъ сносной полиціи и проч. Не боясь впасть въ большое преувеличеніе, скажемъ, что въ нашей деревнѣ до сихъ поръ еще царятъ пережитки патріархальнаго строя; и взглядъ на частную собственность плохо усвоивается той средой, которая смотритъ на землю, на лѣса и на прочія произрастанія, какъ на общее достояніе, какъ на Божію милость, какъ на res nullius.

Отсюда появляется цѣлый рядъ самыхъ разнородныхъ правонарушеній, начиная съ земельныхъ захватовъ и кончая похищеніемъ чужаго имущества. И суду приходится считаться съ этими обстоятельствами, приходится каждый разъ подробно анализировать всѣ оттѣнки этихъ незаконныхъ хищеній съ цѣлью выясненія основнаго характера того или иного посягательства на чужую собственность.

Неудивительно, что при такихъ условіяхъ, даже въ случаѣ установленія всѣхъ признаковъ кражи, какъ тайнаго похищенія имущества завѣдомо чужаго, наказаніе назначается обыкновенно въ самомъ низшемъ размѣрѣ. Три-четыре мѣсяца тюрьмы,—вотъ обыкновенная мѣра наказанія за кражу, примѣняемая нашими единоличными судьями. Но и этотъ размѣръ наказанія далеко не всегда является гуманнымъ и цѣлесообразнымъ. Оторвать хозяина дома отъ своей семьи на три мѣсяца, лишить семью своего единственнаго кормильца на такое продолжительное время, оставить кучу малолѣтнихъ дѣтей на произволъ судьбы въ тѣхъ случаяхъ, когда предметомъ кражи является куль соломы или грошевая вязанка сѣна,—все это вмѣстѣ взятое заставляетъ смотрѣть и на такое наказаніе, какъ на мѣру уголовнаго воздѣйствія довольно суровую. Поэтому въ тѣхъ случаяхъ, когда по малоцѣнности похищеннаго представляется возможнымъ уменьшить минимальный

размѣръ наказанія до половины,—полуторамѣсячное тюремное заключеніе примѣняется довольно часто. Когда же судъ имѣетъ дѣло съ рецидивистомъ или конокрадомъ, или когда воръ при совершеніи кражи прибѣгнулъ ко взлому,—наказаніе назначается въ высшемъ размѣрѣ, доходящемъ до годоваго тюремнаго заключенія, и даже болѣе. Однако тюремное заключеніе даже въ самыхъ минимальныхъ размѣрахъ далеко не всегда является соотвѣтствующимъ обстановкѣ инкриминируемаго дѣянія и часто идетъ совершенно въ разрѣзъ съ тѣми задачами исправленія случайно впавшаго въ преступленіе новичка, какія служатъ краеугольнымъ камнемъ нашего уголовнаго правосудія. Чуть ли не на каждомъ шагу судебному дѣятелю приходится встрѣчаться съ такими маловажными кражами, въ которыхъ рѣзко бросается въ глаза или ничтожная цѣнность похищеннаго, или совершеніе проступка при такихъ условіяхъ, которыя давали обвиняемому основаніе считать похищенную вещь не имѣющей для потерпѣвшаго никакого значенія, или наконецъ, когда кража была совершена безъ всякаго корыстнаго мотива, а исключительно съ цѣлью забавы, развлеченія или желанія показать свою удаль.

Повседневная жизнь даетъ цѣлый рядъ примѣровъ такихъ посягательствъ на чужую собственность, для которыхъ тюремное заключеніе является настолько суровымъ наказаніемъ, что часто вызываетъ недоумѣніе даже въ самомъ потерпѣвшемъ.

Эти примѣры такъ часто встрѣчаются въ судебной практикѣ, что достаточно остановиться лишь на нѣкоторыхъ изъ нихъ, чтобы найти подтвержденіе вышеизложеннымъ выводамъ.

Поздно вечеромъ крестьянскій парень Р. возвращался съ вокзала въ свое село. Надо было проѣхать верстъ тридцать. Ночь была лунная. Дорогой въ телѣгѣ сломалось колесо. Съ трудомъ парень добирается до лежащаго на его пути мѣстечка В. Все кругомъ спитъ. Ѣхать дальше нѣтъ возможности. Надо во что бы то ни стало достать новое колесо. Знакомыхъ въ мѣстечкѣ нѣтъ. Возлѣ заѣзжаго двора какого-то еврея стоятъ возы. Слѣдовало бы разбудить хозяина и попросить занять колесо на время. Но стоитъ ли? Вѣдь еврей только обругаетъ, а колеса не дастъ; не лучше ли самому снять колесо? Парень осторожно пробирается къ ближайшей телѣгѣ, снимаетъ колесо и, надѣвъ его на свой возъ, благополучно уѣзжаетъ домой. Завтра, думаетъ онъ, привезу колесо еврею назадъ, и не будетъ никакихъ исторій. Утромъ онъ мѣняетъ свое рѣшеніе. Стоитъ ли возиться съ колесомъ, выслу-

шивать брань еврея, а, пожалуй, и подвергнуться побоямъ. Еврей все равно не догадается, такъ дѣло и кончится... Проходитъ мѣсяцъ, другой... Кто-то изъ односельчанъ замѣтилъ наконецъ, что на возу у парня одно колесо не похоже на другія. Пошли разспросы, догадки...

Какъ-то узналъ объ этомъ и потерпѣвшій, заявилъ уряднику; послѣдній составилъ протоколъ и въ концѣ концовъ парень очутился на скамьѣ подсудимыхъ по обвиненію въ кражѣ колеса. На судѣ онъ чистосердечно сознался въ своемъ проступкѣ. Еврей настаивалъ на обвиненіи. Свидѣтели оцѣнили колесо въ три рубля. Рядомъ съ обвиняемымъ стояла старуха мать и, падая на колѣни, горько плакала и просила судью помиловать ея единственнаго сына, не губить его, не клеймить его позорной кличкой вора и не лишать ея, старухи, единственнаго кормильца. Положеніе судьи крайне тяжелое: оправдать нельзя, фактъ преступленія на лицо; обвиняемый въ своемъ проступкѣ самъ сознался. Нельзя усмотрѣть и отсутствія состава преступленія: колесо было похищено завѣдомо чужое и притомъ съ корыстной цѣлью. Если бы обвиняемый не утаилъ похищенія колеса и привезъ его еврею обратно, быть можетъ, дѣло получило бы иной исходъ. Нельзя и уменьшить minimum наказанія до половины, ибо не имѣется ни одного изъ условій, предусмотрѣнныхъ 171 ст. уст. наказ.: ни добровольнаго возвращенія похищеннаго, ни совершенія проступка по крайности, ни стоимости похищеннаго менѣе 50 коп. И судья съ болью въ сердцѣ приговариваетъ обвиняемаго на три мѣсяца въ тюрьму, приговариваетъ вопреки своему внутреннему убѣжденію, вопреки настойчивымъ требованіямъ чувства справедливости и человѣколюбія. Обвиняемаго отводятъ подъ стражей въ тюрьму; мать истерично рыдаетъ, плачетъ и обездоленный парень. А впереди три мѣсяца тюрьмы, три мѣсяца общенія съ опытными рецидивистами и прочимъ преступнымъ людомъ,—три мѣсяца, добавлю, полнаго бездѣлья на даровомъ казенномъ хлѣбѣ,—того бездѣлья, которое такъ развращающе дѣйствуетъ на простаго, привыкшаго къ постоянной работѣ мужика.

Но дѣло не кончается этимъ. Молодая жизнь разбита уже совершенно. По выходѣ изъ тюрьмы парень, какъ уже судившійся за кражу, находится постоянно въ подозрѣніи у мѣстной полиціи. Позорная репутація вора, какъ тѣнь, всюду слѣдуетъ за нимъ и даетъ знать о себѣ на каждомъ шагу. Парень выростаетъ, женится, обзаводится своимъ хозяйствомъ,—но участвовать на сходахъ

онъ права не имѣетъ, не можетъ быть выбранъ на какую-нибудь изъ должностей сельскаго управленія. Онъ изолированъ отъ общества, онъ одинокъ, онъ общественный отщепенецъ. Всякая кража въ селѣ тотчасъ останавливаетъ общее вниманіе на отбывшемъ уже наказаніе преступникѣ; обыски начинаются обыкновенно съ его хаты; послѣ кражи лошади урядникъ тотчасъ же провѣряетъ, не былъ ли въ это время въ отлучкѣ кто-нибудь изъ „подозрительныхъ въ селѣ лицъ". И бѣда, если это „подозрительное лицо" оказалось не на своемъ мѣстѣ. Да развѣ уже эта одна изолированность, это позорное клеймо неспособны довести человѣка до отчаянія? И нѣтъ ничего удивительнаго, что часто озлобленный мужикъ въ концѣ концовъ, махнувъ рукой, считая свою пѣсню спѣтой, снова рѣшается на кражу по подговору опытнаго вора и кончаетъ свою жизнь выселеніемъ въ Сибирь по приговору общества, какъ это было еще такъ недавно.

И судья знаетъ все это, но ничего подѣлать не можетъ. Посадилъ бы я его,—думаетъ онъ, подписывая приговоръ,—недѣльки на двѣ-три подъ арестъ за это колесо,—и волки были бы сыты, и овцы цѣлы! Но законъ не допускаетъ такихъ отступленій и требуетъ строгаго примѣненія тѣхъ видовъ репрессіи, которые точно имъ указаны.

Dura lex, sed lex!

Другой случай: мужикъ ночью вернулся съ дороги. Дома сѣна нѣтъ ни клочка; лошадей покормить надо во что бы то ни стало. Если бы и хотѣлъ купить сѣна, то ночью никто не продастъ. Невдалекѣ отъ его усадьбы расположенъ помѣщичій сѣнокосъ, на которомъ сѣно уже скошено и сложено въ копны. Мужикъ идетъ на сѣнокосъ и, захвативъ охабку сѣна, несетъ его лошадямъ. Сѣно по дорогѣ всюду за нимъ сыплется. На утро помѣщичій экономъ по горячимъ слѣдамъ отыскиваетъ вора. Во дворѣ обвиняемаго лошади еще дожевываютъ похищенное сѣно. Всѣ улики на лицо; обвиняемый сознается. Въ итогѣ полтора мѣсяца тюрьмы.

Въ Малороссіи при совершеніи свадебъ у крестьянъ существуетъ обычай „завивать гильце". Женихъ доставляетъ въ домъ невѣсты молодое зеленое деревцо, которое ставится въ переднемъ углу подъ образами и украшается цвѣтами и лентами. Въ теченіе нѣсколькихъ недѣль до свадьбы возлѣ этого дерева дѣвушки поютъ свадебныя пѣсни и ходятъ вокругъ дерева хороводомъ. Деревцо служитъ аллегорическимъ изображеніемъ невѣсты,—эмблемой молодой дѣвичьей жизни, не знающей заботъ и горя.

Въ селѣ Почепѣ парень К. рѣшилъ жениться въ январѣ. Гдѣ однако зимою достанешь зеленое деревцо? Однако онъ рѣшилъ не ударить лицомъ въ грязь. Въ помѣщичьемъ саду передъ господскимъ домомъ онъ примѣтилъ цѣлый рядъ молодыхъ елокъ. Въ Малороссіи хвойное дерево—большая рѣдкость. Тѣмъ цѣннѣе будетъ подарокъ невѣстѣ, думаетъ парень. Задуманное исполнено. Ночью тайкомъ онъ пробирается въ помѣщичій садъ и срубаетъ одну изъ елей. Пока подруги невѣсты украшаютъ дерево цвѣтами, полиція по требованію помѣщика производитъ розыски. Дерево нашли, примѣрили къ оставшемуся въ саду пню, дознались и о ворѣ, который чистосердечно сознался въ своемъ поступкѣ, объяснивъ и тѣ мотивы, которые побудили его совершить кражу. Въ заключеніе вмѣсто свадебнаго торжества жениху пришлось отвѣдать сладость трехмѣсячнаго пребыванія въ тюрьмѣ.

Крестьянка С., пріѣхавъ на свое поле убирать рожь, набрала для своей коровы охабку сѣна на сосѣднемъ помѣщичьемъ лугу, которое лежало уже скошеннымъ и просушивалось,—и тутъ же на полѣ стала кормить ее. Подмѣтилъ это полевой сторожъ помѣщика; сѣно отобрали, оцѣнивъ его въ 3 копѣйки, а баба была приговорена на полтора мѣсяца въ тюрьму.

Аналогичный случай былъ при уборкѣ свеклы у помѣщика С. По заведенному обычаю работающіе у помѣщика крестьяне имѣютъ право забирать себѣ домой такъ называемую „гичку“, т. е. листья, выбрасываемые на поле при обрѣзкѣ свекловичныхъ клубней. Одинъ изъ работниковъ, Коломіецъ, укладывая листья на свой возъ, положилъ туда нѣсколько очищенныхъ свекловичныхъ корней. Приказчикъ помѣщика замѣтилъ это; свеклу отобрали, дѣло передали судьѣ, который „за покушеніе на кражу свеклы на сумму восьми копѣекъ“ приговорилъ Коломійца къ полуторамѣсячному тюремному заключенію, т. е. къ самому минимальному наказанію.

Въ г. З. возлѣ моста стоятъ двѣ каменныя полуразвалившіяся сторожевыя будки;—стоятъ чуть ли не со временъ очаковскихъ и покоренія Крыма. Въ нихъ давно уже никто не живетъ; стѣны давно осыпались, крыша сгнила. Однажды ночью какой-то мѣщанинъ, возвращаясь навеселѣ домой черезъ мостъ, забрался въ одну изъ будокъ и захватилъ съ собою нѣсколько кирпичей для исправленія печи въ своей избѣ. Стоявшій невдалекѣ на посту городовой задерживаетъ похитителя и доставляетъ въ полицейскій участокъ.

Тамъ составляется протоколъ о кражѣ и препровождается мировому судьѣ. При разборѣ дѣла мировой судья, находя тюремное

заключеніе слишкомъ суровымъ наказаніемъ для такого маловажнаго проступка, тщетно пытается найти какіе-либо мотивы къ оправданію обвиняемаго.

— Не валялись ли кирпичи возлѣ будки,—быть можетъ, вы думали, что это—вещь никому не нужная?—задаетъ судья вопросъ обвиняемому въ надеждѣ, что, быть можетъ, кирпичи представляли res nullius и дѣяніе подсудимаго не имѣло субъективныхъ признаковъ кражи.

— Нѣтъ, ваше благородіе,—я выломалъ ихъ изъ печки,—объясняетъ обвиняемый,—вѣдь будка-то, почитай, что и совсѣмъ развалилась, вотъ и думалось, что отъ этого никому убытка не будетъ!

— Но вѣдь вы знали, что будка—городская?

— Какъ не знать,—я уже не первый десятокъ лѣтъ живу въ городѣ.

Обвинитель—членъ управы—энергично поддерживаетъ обвиненіе, усматривая въ дѣяніи подсудимаго расхищеніе общественнаго имущества.

Показаніями свидѣтелей установлено, что кирпичи стоили не болѣе пяти копѣекъ. Судья приговариваетъ обвиняемаго къ полутора мѣсяцамъ тюрьмы.

Въ зимнюю стужу въ селѣ Б. крестьянинъ С., нуждаясь въ топливѣ, вытащилъ изъ помѣщичьяго плетня нѣсколько хворостинъ; другой крестьянинъ Л. въ томъ же селѣ, замѣтивъ гнилую доску, торчавшую въ заборѣ, окружавшемъ общественное кладбище, съ тою же цѣлью сорвалъ ее съ забора и сжегъ въ своей печкѣ. Въ обоихъ случаяхъ похитителямъ пришлось отбыть тюремное заключеніе по нѣскольку мѣсяцевъ.

Но не будемъ больше утомлять вниманіе читателя; скажемъ только, что такіе маловажные проступки, какъ похищеніе двухъ-трехъ арбузовъ съ бахчи въ ночное время, забираніе нѣсколькихъ охабокъ скошеннаго сѣна, похищеніе нѣсколькихъ фунтовъ гороху или чечевицы, или нѣсколькихъ штукъ бураковъ при уборкѣ помѣщичьихъ плантацій, даютъ главнѣйшій матеріалъ для обвиненій въ кражахъ у мировыхъ судей и земскихъ начальниковъ.

Спрашивается, совмѣстимо ли такое строгое наказаніе, какъ тюрьма, съ маловажностью вышеозначенныхъ „хищеній", совершаемыхъ чаще всего по невѣдѣнію, или вѣрнѣе,—легкомыслію. Не указываютъ ли всѣ вышеприведенные примѣры только на крайнюю неразвитость нашего крестьянскаго населенія, съ кото-

рымъ надо бороться не тюрьмою, а развитіемъ просвѣщенія. Въ нашемъ деревенскомъ обывателѣ все еще коренится взглядъ, что всякія произрастанія,—лѣсъ, фрукты, сѣно, овощи,—не есть абсолютно частная собственность, а Божія милость, общее достояніе. Личный трудъ здѣсь не играетъ никакой роли, все зависитъ отъ стихійныхъ силъ природы; случись засуха, наводненіе или сильные морозы,—все пойдетъ прахомъ; вотъ, почему похищеніе сѣна или фруктовъ до сихъ поръ еще въ глазахъ деревенскаго простолюдина не представляетъ ничего противозаконнаго; вотъ, почему и законодатель, уступая этому взгляду, исторически вкоренившемуся въ нашемъ народѣ, выдѣлилъ лѣсопорубки и похищеніе валежнаго и буреломнаго лѣса въ особый проступокъ, караемый только денежнымъ штрафомъ или арестомъ. Совершенно иначе нашъ народъ смотритъ на похищеніе такихъ вещей, которыя составляютъ предметъ обрабатывающей промышленности или являются непосредственнымъ результатомъ личнаго труда,—и въ кражѣ полушубка, кадки или даже посѣяннаго хлѣба видитъ такое правонарушеніе, за которое тюрьма является справедливымъ возмездіемъ.

Но если похитившій чужой лѣсъ ночью въ сообществѣ съ другими односельцами отдѣлывается только высидкой подъ арестомъ, то почему же похищеніе вязанки сѣна по крайней нуждѣ или гнилой доски, или нѣсколькихъ тыквъ должно караться суровымъ тюремнымъ заключеніемъ, наказаніемъ, поражающимъ человѣка въ одномъ изъ первыхъ и лучшихъ его жизненныхъ благъ и влекущимъ для осужденнаго на всю жизнь неизгладимый позоръ, помимо лишенія нѣкоторыхъ сословныхъ правъ и преимуществъ? Если вообще позволительно сомнѣваться въ исправительномъ вліяніи на преступника тюремнаго заключенія, то примѣненіе этой мѣры къ лицамъ, замѣченнымъ въ вышеозначенныхъ маловажныхъ проступкахъ, совершаемыхъ чаще всего по заблужденію, невѣжеству или крайнему легкомыслію, едва ли оставляетъ какое-либо сомнѣніе въ своей нецѣлесообразности. Всѣ эти условія, смягчающія во многихъ случаяхъ значеніе кражи и вызывающія необходимость замѣны тюрьмы арестомъ, легко могутъ быть опредѣлены однимъ только юридическимъ терминомъ „легкомысліе“, принятымъ законодателемъ, какъ мотивъ къ замѣнѣ тюрьмы арестомъ по дѣламъ о присвоеніи чужаго имущества.

На основаніи 177 ст. уст. о нак. за присвоеніе чужаго имущества полагается тюрьма въ тѣхъ размѣрахъ, какъ и за кражу; но если, говоритъ законодатель, присвоеніе или растрата совершены

по легкомыслію и виновные обязываются добровольно вознаградить потерпѣвшаго, то они подвергаются аресту не свыше трехъ мѣсяцевъ.

Почему же, спрашивается, лицо, легкомысленно присвоившее ввѣренный ему для доставки товаръ, наказывается лишь нѣсколькими недѣлями ареста, а лицо, срѣзавшее по легкомыслію елку въ чужомъ саду для подарка невѣстѣ или захватившее нѣсколько кирпичей изъ полуразвалившейся будки, должно сидѣть въ тюрьмѣ нѣсколько мѣсяцевъ? Вѣдь если математически вычислять количество злой воли въ томъ или иномъ проступкѣ, то, безъ сомнѣнія, часто можно прійти къ выводу, что иное „легкомысленное присвоеніе“ носитъ болѣе преступный характеръ, чѣмъ легкомысленная кража.

Нѣтъ, интересы человѣколюбія, справедливости и даже государственной политики настоятельно требуютъ необходимаго добавленія къ 169 и 170 ст. уст. о нак., карающимъ за кражу, добавленія въ такомъ видѣ: „когда кража совершена по легкомыслію и виновные обязываются добровольно вознаградить потерпѣвшаго, они подвергаются аресту не свыше трехъ мѣсяцевъ“.

Необходимо имѣть въ виду, что съ воспослѣдованіемъ новаго закона объ отмѣнѣ ссылки и замѣнѣ ея во многихъ случаяхъ другими исправительными наказаніями, это неминуемо должно вызвать переполненіе тюремъ на счетъ самыхъ порочныхъ элементовъ, которые должны оказывать самое неблагопріятное вліяніе на отбывающихъ тюремное заключеніе новичковъ. Замѣна тюремнаго заключенія арестомъ для этихъ новичковъ, при совершеніи ими кражъ со смягчающими вину обстоятельствами, не только устранило бы замѣчаемое уже и теперь переполненіе тюремъ арестантами, но и послужило бы самой дѣйствительной мѣрой противъ рецидивовъ. Давно уже отмѣчено почти полное отсутствіе рецидивовъ по дѣламъ о кражахъ, подлежащихъ компетенціи волостныхъ судовъ [1]), ибо отбытіе краткосрочнаго ареста за маловажную кражу никогда не можетъ оказать на осужденнаго того развращающаго вліянія, какое оказываетъ тюрьма на случайнаго воришку, попавшаго въ сообщество съ другими, искушенными многолѣтней практикой, преступниками. Все это служитъ нагляднымъ подтвержденіемъ того положенія, что не въ строгости наказаній лежатъ за-

---

[1]) См. статью Л. Д. „О недоумѣніяхъ въ практикѣ уѣзднаго члена окружнаго суда“. Журн. Мин. Юст. 1901. VII, стр. 210.

дачи уголовной репрессіи, а въ изолированіи преступника отъ вліянія окружающей среды и возможно быстромъ примѣненіи уголовнаго возмездія за содѣянный проступокъ.

А. Н. Бутовскій.

VII.

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА ПО ПРИМѢНЕНІЮ УГОЛОВНЫХЪ ЗАКОНОВЪ, ОХРАНЯЮЩИХЪ ПРАВИЛЬНОЕ УПОТРЕБЛЕНІЕ МѢРЪ И ВѢСОВЪ.

Нѣкій купецъ при продажѣ керосина не употреблялъ установленныхъ вѣсовъ, хотя и продавалъ керосинъ на вѣсъ; онъ устроилъ себѣ желѣзную мѣрку цилиндрической формы, домашнимъ способомъ измѣрилъ ея емкость и объявлялъ покупателямъ, что эта мѣрка содержитъ въ себѣ ровно 20 фунтовъ керосина, вливалъ въ эту мѣрку керосинъ и такимъ способомъ, помимо вѣсовъ, продавалъ керосинъ на вѣсъ въ 20 фунтовъ и свыше. Одному покупателю вздумалось содержащееся въ мѣркѣ количество керосина взвѣсить на вѣсахъ; при этомъ оказалось, что мѣрка вмѣщала въ себѣ лишь 19½ фунтовъ, т. е. на каждые 20 фунтовъ проданнаго мѣркой керосина приходился обвѣсъ въ ½ фунта.

Подлежитъ разрѣшенію вопросъ, составляетъ ли употребленіе совершенно произвольной мѣрки, приспособленной для продажи керосина на вѣсъ, нарушеніе правилъ о торговлѣ, наказуемое по 1176 ст. улож. о наказ. Т. окружный судъ, разрѣшая дѣло въ порядкѣ пререканія о подсудности, призналъ его подлежащимъ вѣдомству городскаго судьи по признакамъ проступка, предусмотрѣннаго 173 ст. уст. о наказ., по такимъ соображеніямъ: купецъ не употреблялъ вѣсовъ и мѣръ, установленныхъ въ законѣ, а отпускалъ керосинъ произвольной посудой объявленной вмѣстимости въ 20 фунтовъ, поэтому обвѣсъ является простымъ обманомъ при отпускѣ товара.

Такимъ образомъ *употребленіе* въ торговлѣ *произвольной мѣрки* неустановленнаго образца, по мнѣнію суда, безразлично, *нарушенія правилъ торговли не составляетъ* и ненаказуемо даже въ томъ случаѣ, если мѣрка предназначена замѣнять вѣсы.

Послѣдствія этого взгляда очень важны, по крайней мѣрѣ по мѣсту, гдѣ возникло дѣло.

Уѣздная полиція по праву, предоставленному ей 697 и 698 ст. уст. торг., обнаружила, что мѣстные торговцы при мелочной продажѣ керосина на вѣсъ въ дѣйствительности не производятъ взвѣшиванья, а употребляютъ неклейменыя и недозволенныя закономъ мѣрки произвольной формы въ видѣ ковша, кружки и т. п., и этими мѣрками опредѣляютъ приблизительно вѣсъ отпускаемаго покупателямъ керосина. Такъ какъ обвѣса установить не удалось, за отсутствіемъ жалобы потерпѣвшихъ, то полиція возбудила уголовное преслѣдованіе противъ торговцевъ за употребленіе неклейменой мѣры, и уѣздный членъ суда назначилъ наказанія по 1 ч. 1176 ст. улож. о наказ.

Однако законность дѣйствій полиціи и приговоровъ члена суда падаетъ послѣ разъясненія окружнаго суда о томъ, что одно употребленіе неклейменой мѣры неустановленнаго въ законѣ образца не наказуемо.

Въ виду важности опредѣленія суда и обязательности его въ мѣстѣ дѣйствія, позволяемъ себѣ доказать юридическую возможность другаго мнѣнія по данному вопросу.

Согласно 1515 ст. X т. 1 ч. Свод. зак. 659, 660, 661 и 695 ст. уст. торг., т. XI ч. 2 Свод. зак., при торговыхъ сдѣлкахъ купли-продажи должны употребляться *узаконенные* отъ правительства мѣры и вѣсы подъ угрозой отвѣтственности по 1175—1178 ст. улож. о наказ.

Торговцу не вмѣняется въ обязанность имѣть заклейменые мѣры и вѣсы только въ видѣ исключенія, указаннаго въ примѣчаніи къ 696 ст. уст. торг. Примѣчаніе къ 661 ст. того же устава предоставляетъ соглашенію сторонъ продавать зерновой хлѣбъ на вѣсъ или на мѣру, молотый и толченый хлѣбъ долженъ продаваться только на вѣсъ. Такимъ образомъ торговый уставъ устанавливаетъ не только образцы мѣръ и вѣсовъ, но и порядокъ ихъ употребленія; никакого произвола въ выборѣ способа продажи не можетъ быть. Если извѣстный продуктъ можетъ продаваться только по вѣсу, то о мѣрѣ, замѣняющей вѣсы, не можетъ быть и рѣчи. Образцы вѣсовъ и гирь для того и установлены, чтобы непремѣнно ими опредѣлять вѣсъ продаваемаго товара.

Регламентація мѣръ и вѣсовъ необходима, какъ средство обезпечить правомѣрность торговаго оборота; употребленіе только образцовыхъ мѣръ и вѣсовъ есть законный признакъ правильной торговли. Покупатель довѣряетъ, если видитъ, что ему отпускаютъ товаръ установленными мѣрами; не трудно покупателю удостовѣ-

риться въ наличности повѣрочнаго клейма и затѣмъ слѣдить за правильнымъ употребленіемъ законныхъ мѣръ или вѣсовъ.

Поэтому обманы при употребленіи установленныхъ вѣсовъ не могутъ быть очень часты, недобросовѣстность торговца парализуется осторожностью покупателя, наблюдающаго за вѣсами. Въ другомъ положеніи, очень невыгодномъ, оказывается покупатель въ томъ случаѣ, если торговцу дозволить продажу на вѣсъ всѣми возможными способами, лишь бы не было обвѣса. При употребленіи мѣрки условной емкости, замѣняющей вѣсы, обманъ или ошибка въ вѣсѣ должны быть хроническими до тѣхъ поръ, пока не возникнетъ сомнѣнія въ правильности объявленнаго вѣса и не будетъ провѣрено на вѣсахъ количество керосина, налитаго въ мѣрку. Позиція торговца мало доступна даже карательнымъ законамъ и при обнаруженіи обвѣса. Торговецъ всегда будетъ защищаться небрежностью или ошибкой при первоначальномъ опредѣленіи вѣса керосина, содержащагося въ мѣркѣ. Если же считать противозаконнымъ самое употребленіе мѣрки взамѣнъ вѣсовъ, то трудно выборъ запрещеннаго способа взвѣшиванья оправдывать одною небрежностью.

Спрашивается, допустимъ ли такой порядокъ, при которомъ открывается постоянная возможность торговцу злоупотреблять довѣріемъ покупателей?

Отвѣтъ долженъ быть отрицательный, такъ какъ уставъ торговый не только рекомендуетъ, но и безусловно обязываетъ при продажѣ на вѣсъ употреблять установленные вѣсы; никакого другаго способа взвѣшиванья законъ не допускаетъ.

Если въ законѣ установлены образцы мѣръ, то тѣмъ самымъ воспрещены всякія другія мѣры произвольной формы и емкости. Если молотый хлѣбъ дозволено продавать только на вѣсъ, то непремѣнно разумѣется, что вѣсъ опредѣляется законными вѣсами. Равнымъ образомъ и керосинъ долженъ продаваться на вѣсъ не только для видимости, чтобы имѣть разсчетъ по вѣсу, но и при посредствѣ клейменыхъ вѣсовъ. Въ противномъ случаѣ торговцу во всякое время возможно уклониться и безнаказанно отъ исполненія безусловнаго требованія закона объ употребленіи въ торговлѣ установленныхъ мѣръ и вѣсовъ. Напримѣръ, можно молотый хлѣбъ продавать домашней мѣркой, но имѣть разсчетъ по вѣсу, какой содержится въ мѣркѣ. Въ этомъ случаѣ, повидимому, продажа состоялась на вѣсъ, хотя и употреблялась мѣрка для опредѣленія вѣса. Но по правиламъ устава торговаго не терпимы мни-

мыя сдѣлки продажи на вѣсъ безъ фактическаго пользованія вѣсами.

Законные признаки сдѣлки купли-продажи заключаются въ добровольномъ соглашеніи сторонъ относительно цѣны, качества и количества товара *и въ употребленіи при этомъ*, т. е. при исполненіи сдѣлки, установленныхъ мѣръ или вѣсовъ.

Не большой секретъ въ томъ, что торговцы склонны ошибаться въ количествѣ товара въ свою пользу. Эта склонность съ признаками торговаго обычая находитъ себѣ благопріятную и законную обстановку въ разъясненіи, что продавать на вѣсъ можно и безъ вѣсовъ, лишь бы правильно выходило. Конечно, можно продавать керосинъ и другія жидкія тѣла по вдохновенію, на глазомѣръ, даже собственными рукавицами, и не ошибиться въ вѣсѣ.

Городская управа сообщила справку, что въ городѣ, гдѣ возникло дѣло, керосинъ продается на вѣсъ, но опредѣленнаго способа взвѣшиванья не существуетъ.

Умилительная справка, свидѣтельствующая о томъ, что въ городѣ водворился торговый обычай глазомѣрной продажи. Но система мѣръ и вѣсовъ установлена именно для того, чтобы случайную правильность торговли замѣнить закономѣрной.

Надо думать, что мѣстная городская управа, въ случаѣ надобности, не замедлитъ удостовѣрить, что и другія жидкія тѣла, какъ масла, для продажи которыхъ не установлено образцовыхъ мѣръ, продаются на вѣсъ тѣмъ же неопредѣленнымъ способомъ, т. е. чашками, кружками, ковшами условнаго въ нихъ вѣса, келейно опредѣленнаго торговцемъ неизвѣстнымъ покупателю способомъ. Торговецъ можетъ имѣть какую угодно посуду для того, чтобы наливать въ нее продаваемую жидкость и ставить на вѣсы для опредѣленія вѣса установленными гирями. Но не въ правѣ торговецъ, безъ употребленія вѣсовъ и гирь, отмѣривать проданное количество жидкости на вѣсъ произвольной мѣркой.

Если карается употребленіе даже вѣрной, но не клейменой мѣры, то не представляется законнаго и логическаго основанія считать безразличнымъ употребленіе мѣры совершенно фальшивой, которая и не можетъ имѣть клейма.

Само собой разумѣется, что если мѣра, допущенная для опредѣленія количества продаваемыхъ продуктовъ, не имѣетъ клейма, то тѣмъ самымъ употребленіе ея составляетъ нарушеніе правилъ о производствѣ торговли, независимо отъ того, похожа ли она на мѣры установленнаго образца и наименованія. Фальшивая мѣра

тѣмъ и отличается отъ допущенной закономъ, что не имѣетъ повѣрочнаго клейма и не соотвѣтствуетъ установленнымъ образцамъ по формѣ и емкости. Мѣра должна быть признана фальшивой и противозаконной, если она приспособлена торговцемъ для опредѣленія вѣса такихъ жидкостей, продажа которыхъ должна производиться на установленныхъ вѣсахъ.

Въ свое время судебная практика колебалась въ примѣненіи карательнаго закона за употребленіе неклейменой и невѣрной мѣры, такъ какъ въ буквальной редакціи 1175 и 1176 ст. улож. о наказ. говорится лишь о мѣрахъ и вѣсахъ вѣрныхъ, но не клейменыхъ, невѣрныхъ, хотя клейменыхъ. Противно однако общему смыслу уголовныхъ законовъ, предусматривающихъ нарушенія правилъ торговли, считать ненаказуемымъ болѣе серьезное нарушеніе устава торговаго. Правительствующій Сенатъ въ рѣшеніяхъ своихъ, по Общему Собранію, за 1879 г. № 75 и 1880 г. № 15 призналъ поэтому, что употребленіе мѣръ фальшивыхъ карается по 1176 ст. улож. о наказ. Не согласно съ общимъ смысломъ тѣхъ же карательныхъ законовъ оставлять безъ наказанія употребленіе произвольной мѣрки при продажѣ жидкихъ тѣлъ на вѣсъ. Это послѣднее нарушеніе опаснѣе для интересовъ покупателей, чѣмъ продажа мѣрой неклейменой, но вѣрной.

На основаніи изложенныхъ соображеній, руководствуясь 700 и 708 ст. уст. торг. и 12 ст. уст. угол. суд., приходимъ къ заключенію, что одно употребленіе произвольной мѣры для опредѣленія вѣса заключаетъ въ себѣ признаки преступленія, предусмотрѣннаго 1 ч. 1176 ст. улож. о наказ.; если при этомъ произойдетъ обвѣсъ, то должна примѣняться 2 часть той же 1176 статьи уложенія.

Д. Кирѣевъ.

VIII.

ИЗЪ ДѢЯТЕЛЬНОСТИ ЮРИДИЧЕСКИХЪ ОБЩЕСТВЪ.

С.-Петербургское Юридическое Общество.

Въ засѣданіи уголовнаго отдѣленія 15 марта И. Г. Щегловитовъ сдѣлалъ сообщеніе „О главнѣйшихъ особенностяхъ болгарскаго устава уголовнаго судопроизводства 1897 г.“.

Въ томъ же засѣданіи Н. И. Фалѣевъ прочиталъ докладъ „Условное осужденіе въ военно-уголовномъ правѣ“ [1]).

Въ преніяхъ по поводу этого доклада приняли участіе проф. И. Я. Фойницкій, І. А. Шендзиковскій, А. С. Лыкошинъ и предсѣдательствовавшій въ собраніи И. Г. Щегловитовъ.

Первый изъ оппонентовъ указалъ, что взглядъ докладчика на условное осужденіе, какъ на средство борьбы противъ недостатковъ современныхъ карательныхъ системъ, вполнѣ примѣнимъ и къ общимъ тюрьмамъ, не менѣе военныхъ далекимъ отъ достиженія преслѣдуемыхъ ими цѣлей. Весьма неясны, однако, у докладчика границы примѣненія условнаго осужденія; если съ субъективной стороны примѣнять условное осужденіе не только къ молодымъ солдатамъ, но и къ старослужащимъ, а съ объективной—какъ къ воинскимъ, такъ и къ обще-гражданскимъ преступленіямъ, то границы примѣненія института теряютъ всякую опредѣленность.

А. С. Лыкошинъ отмѣтилъ, что указанія референта относительно бельгійскаго и французскаго законодательства не совсѣмъ точны,—въ Бельгіи законъ 1899 г. разрѣшилъ примѣненіе условнаго осужденія къ общимъ преступленіямъ военнослужащихъ, во Франціи осуществленія этой реформы также слѣдуетъ ожидать въ весьма близкомъ будущемъ. Не совсѣмъ точны и указанныя докладчикомъ цифры нашей военной преступности; въ существующихъ у насъ 4 дисциплинарныхъ батальонахъ, 3 военныхъ тюрьмахъ и 2 тюремныхъ отдѣленіяхъ едва ли перебываетъ въ годъ больше 5—6 тыс. человѣкъ. Не обосновано также требованіе, чтобы примѣненіе условнаго осужденія зависѣло не только отъ суда, но и отъ начальства, военные суды у насъ отъ начальства не зависимы, и установлять такую зависимость именно въ разсматриваемомъ случаѣ мы имѣемъ тѣмъ менѣе основаній, что, какъ показываетъ практика, начальство, именно, въ наиболѣе тяжкихъ случаяхъ избѣгаетъ теперь отданія подъ судъ изъ опасенія компрометировать часть или вообще сословіе; вліянія такихъ стороннихъ соображеній слѣдуетъ опасаться и въ примѣненіи условнаго осужденія.

І. А. Шендзиковскій указалъ, что воинскія преступленія можно признать „условными“ развѣ въ томъ же смыслѣ, въ какомъ условны всякія вообще спеціальныя обязанности и ихъ нарушенія; нельзя также говорить объ искусственно повышенной репрессіи въ военномъ законодательствѣ, ибо не установлены предѣлы репрессіи не искусственной. Дѣйствительное основаніе для распространенія условнаго осужденія на воинскія преступленія—это экономія наказанія, сохраненіе силъ, необходимыхъ для арміи и государства. Въ прежнее время часто не предавали суду, что, между прочимъ, находилось въ связи съ неопредѣленностью санкціи нашихъ прежнихъ, до реформы Императора Александра II, военно-уголовныхъ каръ; въ этихъ случаяхъ, когда уставъ угрожалъ наказаніемъ „по всей строгости закона“ и т. п., начальство имѣло право ограничиться заключеніемъ въ казематѣ на срокъ до 3 мѣсяцевъ.—Условная отмѣна наказанія цѣликомъ, безъ ограниченія въ правахъ, едва ли возможна, напр., въ отношеніи лицъ начальствующихъ. Примѣненіе условнаго осужденія слѣдуетъ предоставить

[1]) Докладъ этотъ напечатанъ въ Апрѣльской книгѣ Журнала Министерства Юстиціи за 1903 г., стр. 83.

либо начальству, либо суду, въ противномъ случаѣ судъ займетъ слишкомъ служебное положеніе, и это будетъ шагомъ назадъ по сравненію съ дѣйствующимъ правомъ,—теперь приговоры суда требуютъ утвержденія—и только наиболѣе высокопоставленныхъ начальниковъ—лишь въ военное время или при сужденіи дѣла по законамъ военнаго времени.

И. Г. Щегловитовъ указалъ, что при всемъ сочувствіи къ основнымъ положеніямъ доклада трудно не усомниться въ осуществимости ихъ. Условное осужденіе выработалось на основѣ неудовлетворительности краткосрочнаго лишенія свободы, и дальше этого предѣла, т. е. условной отмѣны краткосрочнаго наказанія, не идетъ ни одно законодательство. Если согласиться съ докладчикомъ, что условное осужденіе должно примѣняться въ войскахъ „независимо отъ тяжести наказанія", то сфера примѣненія его расширяется почти безгранично,—во всякомъ случаѣ гораздо больше, чѣмъ указывается потребностями уголовной репрессіи, сверхъ того, большая часть проступковъ, караемыхъ по уставу о наказаніяхъ, отходитъ въ арміи въ область дисциплинарныхъ нарушеній, остаются преимущественно дѣянія корыстнаго свойства, гдѣ условное осужденіе не примѣнимо вслѣдствіе значительнаго въ этихъ дѣяніяхъ позорящаго элемента. Наконецъ, до дѣлъ наиболѣе важныхъ, подсудныхъ военноокружнымъ судамъ, едва ли мыслимо подняться въ примѣненіи условнаго осужденія, въ полковыхъ же судахъ это встрѣтитъ значительныя затрудненія въ виду неудовлетворительной ихъ организаціи.

Докладчикъ, въ краткомъ возраженіи, указалъ, что при чрезвычайной суровости во многихъ случаяхъ военноуголовной репрессіи—оскорбленіе, напр., начальника карается каторжными работами—нѣтъ основанія ограничивать примѣненіе условнаго осужденія въ зависимости отъ тяжести наказанія. Едва ли возможно также, если считаться съ существующими условіями, совершенно устранить начальство отъ участія въ процессѣ условнаго осужденія. (*Право*).

17-го марта, продолжалось обсужденіе „Проекта новаго городоваго положенія для г. С.-Петербурга". Среди публики было особенно много гласныхъ думы. Е. И. Кедринъ сдѣлалъ интересныя дополненія къ первому своему докладу. По его мнѣнію, проектъ городоваго положенія для Петербурга, сохраняя лишь внѣшнія формы самоуправленія, лишаетъ городское общественное управленіе всякой самостоятельности. Окончательное разрѣшеніе всѣхъ безъ изъятія вопросовъ городскаго хозяйства и управленія ввѣряется проектомъ не избранникамъ населенія, а особому административному органу—столичному присутствію. Составъ избирателей по городовому положенію 1870 г. по своей численности и качествамъ наиболѣе соотвѣтствовалъ составу городскаго населенія, реформа же 1892 г. передала избирательное право исключительно въ руки домовладѣльцевъ. Даже проектируемое дарованіе квартиронанимателямъ избирательныхъ правъ можетъ ввести въ думу представителей интеллигенціи лишь при условіи значительнаго пониженія ценза. Раздѣленіе избирателей на два разряда снова дастъ домовладѣльцамъ рѣшительный перевѣсъ въ составѣ гласныхъ. Система выборовъ, какъ извѣстно, проектируется записками—она менѣе обезпечиваетъ

правильный выборъ, чѣмъ существующій способъ, по которому каждый кандидатъ прежде всего предлагается къ избранію записками, а затѣмъ баллотируется шарами. Затѣмъ, по мнѣнію Е. И. Кедрина, слѣдовало бы ввести слѣдующія поправки: число гласныхъ довести, по крайней мѣрѣ, до нормы городоваго положенія 1870 г., т. е. 252; не должно быть допускаемо совмѣщенія въ лицѣ городскаго головы предсѣдательства въ думѣ и управѣ; назначеніе дней засѣданій, равно дѣлъ къ слушанію должно быть предоставлено самой думѣ, при чемъ требованіе наличности $^1/_{10}$ части гласныхъ при разсмотрѣніи какого-либо вопроса должно быть обязательно исполнено; опредѣленіе дѣлъ, подлежащихъ единоличному вѣдѣнію городскаго головы и управы, должно быть предоставлено усмотрѣнію думы; контроль администраціи надъ дѣйствіями городскаго общественнаго управленія долженъ производиться исключительно повѣркой постановленій думы съ точки зрѣнія законности, и, наконецъ, право возбужденія уголовнаго преслѣдованія и преданія суду всѣхъ выборныхъ должностныхъ лицъ городскаго общественнаго управленія необходимо предоставить думѣ. Если критиковать городовое управленіе, слѣдовало бы, во всякомъ случаѣ, сопоставить законы 1870 и 1892 годовъ,—этого не сдѣлано. Далѣе Е. И. Кедринъ указалъ, какія поправки внесены во второй проектъ городоваго положенія, по сравненію съ первымъ, котораго онъ раньше касался. Инструкціи управѣ оставлены по прежнему думѣ, а не переданы, какъ въ первомъ проектѣ, столичному по городскимъ дѣламъ присутствію; жалобы на управу переданы по прежнему компетенціи думы; право преданія суду должностныхъ лицъ, къ сожалѣнію, по прежнему думѣ не предоставлено. Оставленъ также государственный контроль, хотя, по мнѣнію докладчика, лучшій контроль это борьба партій. Въ общемъ второй проектъ городоваго положенія, какъ и первый (оба уже переданы въ Государственный Совѣтъ), отодвигаетъ на задній планъ дѣятельность „мѣстныхъ людей“ и подрываетъ начало самоуправленія. Пренія открылъ А. П. Вороновъ, указавшій, что, помимо имущественнаго ценза, необходимо имѣть въ виду цензъ образовательный, который пользуется уже признаніемъ въ нѣкоторыхъ городахъ Западной Европы; затѣмъ оппонентъ находилъ, что число гласныхъ слѣдуетъ не увеличить, а уменьшить, указавъ, что въ Лондонѣ оно достигаетъ всего 100 человѣкъ, въ Парижѣ—80, въ Берлинѣ—126 и въ Вѣнѣ—138. Въ заключеніе онъ остановился на вопросѣ о распредѣленіи обязанностей и правительственномъ контролѣ, который, по мнѣнію нѣкоторыхъ юристовъ, цитированныхъ оппонентомъ, является необходимымъ въ видахъ предотвращенія всевозможныхъ ошибокъ и злоупотребленій. По мнѣнію г. Донича, введеніе контроля ничѣмъ не мотивировано. В. М. Гессенъ указалъ на то, что сущность реформы городоваго положенія сводится исключительно къ усиленію надзора, что̀, конечно, приведетъ къ еще большему ухудшенію настоящаго порядка вещей: рядомъ будутъ существовать два совершенно различныя учрежденія—столичное присутствіе и дума. Въ общемъ, всѣ мнѣнія оппонентовъ сводились къ подтвержденію положеній докладчика. (*С.-Петербургскія Вѣдомости*).

22-го марта въ засѣданіи уголовнаго отдѣленія Ф. О. Гредингеръ сдѣлалъ докладъ: „Судебно-фотографическое изслѣдованіе документовъ“ [1]).

Докладъ вызвалъ оживленныя пренія, при чемъ большинство возраженій заключалось въ томъ, что въ сущности фотографическій способъ экспертизы не уничтожаетъ вообще недостатковъ экспертизы, не избавляя ея отъ случайностей, и что этотъ способъ надо считать способомъ вспомогательнымъ, а не самостоятельнымъ основнымъ. Многіе же, въ томъ числѣ И. Г. Щегловитовъ, считаютъ фотографическую экспертизу при огромныхъ ей, только присущихъ достоинствахъ (напримѣръ, неприкосновенность качества документовъ послѣ изслѣдованія) однимъ изъ самостоятельныхъ видовъ судебной экспертизы. *(Новое Время).*

---

29 марта въ засѣданіи уголовнаго отдѣленія Г. Г. Евангуловъ сдѣлалъ сообщеніе: „Новое уголовное уложеніе“. По окончаніи доклада сдѣлалъ нѣкоторыя добавленія, касающіяся внѣшней исторіи работъ комитета и ихъ внутренняго содержанія, Н. С. Таганцевъ, тѣмъ болѣе цѣнныя и любопытныя, что онъ является ближайшимъ участникомъ редакціоннаго комитета съ самаго его основанія. Н. С. Таганцевъ остановился на самихъ сотрудникахъ редакціоннаго комитета, которые, будучи профессорами, въ большинствѣ случаевъ, были опытными практиками по сенатской дѣятельности и также на системѣ работы комитета. И они всѣ горячо принялись за работу, которую имъ казалось возможно окончить въ 3 года. Прежде всего съ чѣмъ имъ пришлось встрѣтиться въ своихъ работахъ, это съ отношеніемъ къ существующему законодательству. Въ основу своихъ работъ они взяли Сводъ законовъ, а не уложеніе. Но уложеніе 1845 г. неминуемо оказало свое вліяніе и особенно въ послѣднихъ редакціяхъ на новое уложеніе. Наиболѣе существеннымъ пополненіемъ въ новомъ уложеніи являются: упрощеніе системы отвѣтственности соучастниковъ болѣе раціональной, чѣмъ въ западныхъ кодексахъ, существенныя измѣненія относительно преступленій религіозныхъ, гдѣ отразилось близкое знакомство составителей съ потребностью жизни, введеніе опредѣленія новыхъ преступленій, созданныхъ печальной эпопеей интендантскаго расхищенія 1877 и 1878 годовъ, внесеніе большей правильности въ мѣры преслѣдованія дипломатическихъ измѣнъ, введеніе впервые карательныхъ постановленій о преступленіяхъ скопомъ, толпой и др. под. *(Новое Время).*

Въ административномъ отдѣленіи Юридическаго Общества 31-го марта докладчикъ В. Д. Кузьминъ-Караваевъ поставилъ себѣ задачей освѣтить одну изъ причинъ экономическаго безсилія деревни. По мнѣнію докладчика, причиною его является чрезвычайно низкое культурно-правовое положеніе населенія. Развитію въ крестьянахъ правосознанія особенно препятствуетъ юридическое положеніе крестьянъ, рѣзко отличающееся отъ поло-

---

[1]) Этотъ докладъ будетъ напечатанъ въ іюньской книгѣ „Жур. Мин. Юст.“.

женія другихъ классовъ населенія. Существуетъ мнѣніе, и оно даже высказывалось въ нѣкоторыхъ уѣздныхъ комитетахъ, что крестьяне не приготовлены къ пользованію одинаковыми правами съ другими сословіями; говорятъ также, что крестьяне и сами не захотятъ уравненія въ правахъ, такъ какъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ законъ относится къ нимъ мягче, напримѣръ, въ преступленіяхъ противъ собственности. Но къ такой мягкости нѣтъ никакихъ основаній, вообще же вся система юридическаго положенія крестьянъ основана на усмотрѣніи. Крестьяне подвергаются усиленной опекѣ, ихъ водятъ на помочахъ, но при такомъ образѣ дѣйствій трудно ожидать необходимой для экономическаго развитія деревни самостоятельности. Между тѣмъ неустройство юридическаго быта крестьянъ настолько велико, что часто два сосѣдніе участка, подчиненные разнымъ земскимъ начальникамъ, являютъ собою полное противорѣчіе въ пониманіи дозволеннаго и недозволеннаго. Одинъ земскій начальникъ, напримѣръ, убѣжденъ въ пользѣ обсаживанія проселочныхъ дорогъ деревьями, и всѣ дороги у него представляютъ нѣчто въ родѣ аллей, другой думаетъ, что это вредно, и заставляетъ срубать даже тѣ деревья, которыя давно уже растутъ; одинъ легко разрѣшаетъ семейные раздѣлы, другой ихъ совершенно не разрѣшаетъ; одинъ сторонникъ наказанія розгами, у другаго постановленія о такомъ наказаніи никогда не приводятся въ исполненіе. Между тѣмъ въ основу крестьянскаго переустройства должны быть положены твердо установленные принципы именно о свободѣ семейныхъ раздѣловъ, выхода изъ общины и отмѣны тѣлеснаго наказанія. Вмѣстѣ съ тѣмъ на первомъ планѣ стоитъ также необходимость кореннаго переустройства института земскихъ начальниковъ. Институтъ этотъ можно считать совершенно неудавшимся въ отношеніи личнаго состава. Вмѣсто мѣстныхъ людей, которымъ близки и дороги интересы населенія, земскими начальниками являются въ большинствѣ случаевъ люди пришлые, часто съ фиктивнымъ цензомъ. Отставные офицеры—вотъ элементъ, изъ котораго пополняются земскіе начальники, но едва ли можно спорить противъ того, что военная служба не въ состояніи дать ни малѣйшей подготовки къ службѣ въ качествѣ земскаго начальника. Только обезпеченіе полной устойчивости земскимъ учрежденіямъ, допущеніе къ нимъ крестьянскаго представительства въ широкихъ размѣрахъ можетъ способствовать развитію въ населеніи той самодѣятельности и правосознанія, при наличности которыхъ деревня явится дѣйствительно свободной и способной устранять всякіе экономическіе кризисы. Пренія по докладу отложены до слѣдующаго засѣданія. *(Новое Время).*

Кіевское Юридическое Общество.

Въ засѣданіи Юридическаго Общества 15 марта В. Г. Тальбергомъ былъ прочитанъ пространный докладъ, въ которомъ онъ коснулся между прочимъ весьма интереснаго бытоваго вопроса о скупщикахъ накладныхъ и о мѣрахъ борьбы съ этимъ зломъ. Г. Тальбергъ отмѣтилъ и привѣтство-

валъ рѣшительный поворотъ, происшедшій за послѣдніе годы въ практикѣ Сената, который въ своихъ толкованіяхъ принципіально сталъ на сторону желѣзныхъ дорогъ и всячески старается затруднить и пресѣчь возможность подачи неосновательныхъ исковъ къ дорогамъ. Доказывая это положеніе на цѣломъ рядѣ юридическихъ примѣровъ и толкованій, докладчикъ рекомендовалъ затѣмъ и мѣры для искорененія переборовъ и барышничества накладными, при чемъ высказался прежде всего за улучшеніе быта служащихъ на дорогахъ. Послѣдующіе ораторы въ своихъ рѣчахъ въ дополненіе къ прочитанному докладу раскрыли весьма интересную и характерную картину какъ желѣзнодорожныхъ неурядицъ, такъ и пріемовъ сутяжничества съ дорогами.—Г. *Кистяковскій*, мировой судья 4-го участка, высказался за необходимость предварительнаго разсмотрѣнія всѣхъ претензій въ управленіи дорогъ, но не въ конторѣ претензій и контролѣ сборовъ, какъ это теперь дѣлается, гдѣ совсѣмъ нѣтъ юристовъ, а при помощи юрисконсультовъ.—Г. *Бжозовскій*, касаясь мѣръ противъ скупщиковъ, высказался за необходимость уничтоженія самыхъ переборовъ. Скупщики имѣли и хорошую сторону: они заставили грузоотправителей лучше изучать тарифы, а завислщія сферы стараться, чтобы переборовъ было меньше. Все дѣло въ тарифахъ. Есть такіе тарифы, которыхъ нельзя понять. Надо упростить тарифы, редактировать ихъ при участіи практиковъ-юристовъ, уничтожить исключенія и болѣе подробно развить общія правила, а затѣмъ необходимо улучшить составъ служащихъ въ смыслѣ большихъ знаній. Споры о переборахъ лучше изъять изъ вѣдѣнія суда. Для такихъ дѣлъ необходимо особое учрежденіе изъ безпристрастныхъ лицъ съ представителями отъ торговли, которые все бы это разбирали и устанавливали.—Г. *Пихно* находитъ теперешнюю сенатскую практику по желѣзнодорожнымъ дѣламъ тенденціозной и высоко опасной. Сенату слѣдуетъ осторожно проводить свою политику, а лучше и совсѣмъ не проводить. Скупщики—отталкивающее явленіе, потому что это превратилось въ профессію, но они играли положительную роль. Если бы вмѣсто нихъ была частная повѣрочная контора, то противъ нея ничего нельзя было возразить. Присутствовавшій въ засѣданіи г. начальникъ службы сборовъ юго-западныхъ дорогъ даетъ свои разъясненія: служащіе плохіе на дорогѣ, имъ приходится имѣть дѣло съ *4014 страницъ* тарифовъ, работаютъ они на холодѣ, при недостаткѣ времени; неудивительно, если въ ихъ черновой работѣ попадаются ошибки и неясности. Слѣдуетъ упростить тарифы, улучшить положеніе служащихъ, а главное не допускать черновую работу (накладную) прямо въ публику. Передачу накладной замѣнить выдачей временной квитанціи. Незачѣмъ также обременять суды претензіями о переборахъ. Пусть это вѣдаютъ спеціальныя разсчетныя конторы съ представителями отъ торговли и промышленности. *(Кіевская Газета).*

Харьковское Юридическое Общество.

Въ засѣданіи 22 марта приватъ-доцентъ Б. В. Поповъ прочелъ докладъ: „Проблемы адвокатской морали". Содержаніе доклада: I. Адвокатура—представительница или а) частнаго лица, или б) государства, или в) общества, или (4-я возможность) только необходимое колесо въ механизмѣ судебной машины. Неодинаковость принциповъ ея организаціи и этики—въ зависимости отъ той или иной юридической квалификаціи института. а) Корпоративное устройство не находитъ себѣ оправданія съ этой точки зрѣнія; моралью—служитъ обыкновенная этика нанятаго человѣка. б) Сословное самоуправленіе, если таковое и найдетъ raison d'être,—то не какъ постулатъ юридической природы института, а только—большей или меньшей цѣлесообразности; не устранена возможность и всяческаго надзора со стороны другихъ „мѣстъ и лицъ". Этика—прямолинейное служеніе „государственнымъ пользамъ", безъ вниманія къ противоположнымъ интересамъ подсудимаго, и обязательная защита всякихъ „закономѣрныхъ" процессовъ. 4) Принципы устройства, какъ и въ предыдущемъ случаѣ; этика—разъ участіе адвокатуры, какъ незамѣнимаго колеса, необходимо для выясненія правды вообще, то за всякіе процессы и должна браться адвокатура. II. Доказательства идеи, что адвокатъ есть служитель общественнаго интереса. Общество заинтересовано въ томъ, чтобы изъ суда выходилъ правымъ тотъ, кого оно такимъ считаетъ. Судъ общества—предварительный—осуществляется устами адвокутуры. Но соціальная среда хочетъ, чтобы ея члены жили не только по той морали, которую диктуетъ законъ: ея этика—строже. И, карая своимъ осужденіемъ адвоката, который взялся за веденіе *закономѣрнаго*, но безнравственнаго процесса, общественное правосознаніе выражаетъ требованіе, чтобы адвокатура не была безразборчивою въ выборѣ дѣлъ и въ способахъ ихъ веденія. Отсюда постулатъ: не браться по собственной охотѣ за защиту безнравственныхъ дѣлъ, не искажать фактовъ на судѣ, не называть невиннымъ того, кого по совѣсти адвокатъ не можетъ назвать такимъ, не обманывать правосудія. Однако и коррективъ: отряжая своего делегата, рекомендуя ввѣрить ему свою судьбу, общество должно молчаливо гарантировать частному лицу безопасность, что къ нему не подосланъ предатель, что процессуальная позиція подсудимаго не ухудшится отъ участія общественнаго представителя и отъ откровенности съ нимъ. Поэтому принципъ: „не выдавать", и случаи его примѣненія. (*Харьковскія Губернскія Вѣдомости*).

Казанское Юридическое Общество.

Годичное засѣданіе состоялось 8 марта въ актовомъ залѣ университета, переполненномъ публикой, хотя въ мѣстныхъ газетахъ и не могло появиться никакихъ извѣщеній о засѣданіи. Засѣданіе открылось рѣчью предсѣдателя кн. П. Л. Ухтомскаго: Къ вопросу о нуждахъ деревни.

Высокознаменательныя слова, раздавшіяся въ Курскѣ съ высоты Престола, поставили вопросъ о поднятіи деревни на первую очередь въ дѣлѣ правительственныхъ мѣропріятій. Интересъ общества къ нуждамъ деревни общеизвѣстенъ и оправдывается однимъ указаніемъ на то, что 80% всей Россіи живетъ въ деревнѣ и шутливый афоризмъ, что финансы Россіи дѣлаетъ не г. Министръ Финансовъ, а г. Урожай, покоится на очень серьезной основѣ. Между тѣмъ, деревня наша находится въ положеніи крайне тяжеломъ. Оспаривать это невозможно и только для примѣра стоитъ указать, что наша средняя урожайность ниже западно-европейской на 200, 300 и болѣе процентовъ, что въ то время какъ она во Франціи за 100 лѣтъ увеличилась вдвое, у насъ она не только не поднимается, но понижается. Значитъ, оскудѣніе нашей деревни явленіе только наше мѣстное. Гдѣ же его причины? Ссылаться на климатъ и почву не приходится: почва лучше западно-европейской, тепла и осадковъ достаточно, и даже въ годы засухъ имѣнія съ достаточными капиталомъ и рабочими руками давали хорошіе урожаи. Не на эти поэтому причины указываютъ и наши сельскохозяйственные комитеты, большинство ихъ усматриваетъ ихъ: 1) въ недостаткѣ въ деревнѣ образованія, особенно техническаго, и 2) въ современной финансовой политикѣ. Отрицать значеніе этихъ причинъ невозможно, но не надо думать, что онѣ являются коренными. Недостатокъ образованія въ деревнѣ крайне великъ и долженъ быть устраненъ, но это еще не панацея всѣхъ деревенскихъ недуговъ. Ясенъ и вредъ для деревни современной финансовой политики: а) за покровительственную систему переплачиваетъ мильярды главный потребитель—деревня, ничего не получая въ замѣнъ и не утѣшаясь даже ростомъ нашей промышленности, такъ какъ она, несмотря на этотъ ростъ, все остается оранжерейнымъ растеніемъ, не могущимъ быть выставляемымъ на свѣжій воздухъ всемірнаго рынка; б) тяжело деревнѣ и чрезвычайное расширеніе частно-предпринимательской дѣятельности государства съ его размноженіемъ чиновничества, отвлеченіемъ капиталовъ къ центру: деревня, какъ главный плательщикъ, переноситъ чрезмѣрную у насъ при отсутствіи общественнаго контроля дороговизну казеннаго желѣзнодорожнаго строительства (100—150 т. верста Сибирской и Восточно-Китайской дорогъ) и съ грустью смотритъ на дешевизну финляндскаго (35,23 т.); винная монополія создала въ деревнѣ тайный кабакъ, усилила подкупъ полиціи и дала въ утѣшеніе за потерянные доходы съ содержателей винныхъ лавокъ сиплый граммофонъ и обрывки знаній, предлагаемые кое-гдѣ идейными интеллигентами; в) на деревню ложится почти цѣликомъ быстрое колоссальное возрастаніе нашего бюджета, такъ же, какъ г) и бюджетный нашъ слонъ—косвенные налоги съ ихъ дегрессивнымъ характеромъ. Хотя вся эта финансовая политика особенна для деревни, но и она причина не первичная, самый фактъ возможности такой политики заставляетъ искать причинъ глубже. Причина упадка деревни отсутствіе въ ней самодѣятельности, деревенскія силы разбросаны, объединеніе для нихъ трудно, вѣрнѣе, его нѣтъ, такъ какъ губерніи и уѣздныя земства, по стѣсненности въ нихъ рѣчи, этого объединенія не даютъ; и самодѣятельность глохнетъ, такъ какъ деревня не имѣетъ возможности постоянно и безопасно высказываться о своихъ нуждахъ. Какъ ни извѣстно значеніе самодѣятельности, но слѣдуетъ привести нѣсколько историческихъ справокъ, такъ какъ съ отсутствіемъ у

насъ самодѣятельности легко мирятся нѣкоторыя наши умственныя теченія, такъ, напр., славянофилы съ ихъ ученіемъ о гніеніи запада, забывающіе судьбу персовъ въ ихъ борьбѣ съ греками, гдѣ персы съ ихъ сильной въ рукахъ единственнаго владыки государственной властью и болѣе, чѣмъ греческая, возвышенною религіею были на голову разбиты самодѣятельными греками. Завоеватели римляне мудро упрочивали свое господство, ставя на ряду съ полновластными префектами провинціальныя собранія изъ мѣстныхъ жителей и вручая имъ право свободно говорить о своихъ нуждахъ и критиковать префекта; даже китайцы могутъ выразить свое неудовольствіе мандарипомъ, прося его разрѣшить имъ прибить къ воротамъ города его сапоги въ память о его мудромъ управленіи. О значеніи самодѣятельности личности и свободы говорятъ побѣда гезовъ надъ Филиппомъ II, судьба, постигшая при революціи блестящую Францію—созданіе Людовика XIV, вѣрность реформы Штейна и Гаргенбергера и процвѣтаніе Англіи и Америки.

Отсутствіемъ свободы личности у насъ объясняется на почвѣ безправія, пропитанной остатками крѣпостничества, соціалистическихъ ученій, то увлеченіе русскихъ соціализмомъ, которому такъ удивляются иностранцы. Чѣмъ сильнѣе централизація власти, чѣмъ менѣе самодѣятельность личности, тѣмъ успѣшнѣе поле для соціалиста, готоваго обратить всѣхъ въ рабовъ власти, въ Германіи и Франціи онъ силенъ, въ Англіи и Америкѣ слабъ. Соціализмъ крайне опасенъ для государства, такъ какъ, подавляя личность, онъ лишаетъ его крупнѣйшаго устоя. Далѣе, ораторъ доказываетъ судьбами Мексики, Перу и Парагвая положеніе, что соціализмъ дѣлаетъ государство легкою добычею для враговъ, исторіей Китая невозможность того, чтобы соціалистическій предѣлъ земель могъ долго продержаться—новый переходъ къ частной собственности неминуемъ, наконецъ, обращаетъ вниманіе (противъ теоріи Генри Джорджа) на совпаденіе паденія земледѣлія въ Египтѣ съ моментомъ сосредоточенія фараономъ всѣхъ земель въ свои руки. Съ экономическимъ неравенствомъ, съ его несправедливостью необходимо бороться и энергично, но не уничтожая частной собственности. Задаваясь частной цѣлью, соціализмъ пытается обойти первый важнѣйшій шагъ—свободу личности и обезпеченіе ея правъ. Для деревни здѣсь стоятъ на первомъ планѣ упраздненіе административной крестьянской общины и круговой поруки, отмѣна тѣлесныхъ наказаній и всѣхъ исключительныхъ сословныхъ законовъ.

Ораторъ видитъ въ Высочайшемъ манифестѣ 26 февраля зарю развитія у насъ самодѣятельности личности, обезпеченную свободою вѣроисповѣданія и свободою самоуправленія. Надѣется, что этотъ знаменательный Высочайшій манифестъ при разрабатываемыхъ теперь мѣрахъ и при примѣненіи ихъ дастъ широкое развитіе началамъ, ими провозглашеннымъ—вѣротерпимости и участіи въ управленіи лучшихъ людей населенія. Указываетъ далѣе, что вѣротерпимость должна быть особенно примѣнена къ раскольникамъ и что идея церковнаго прихода должна быть развита въ духѣ православной церкви первыхъ вѣковъ, т. е. въ привлеченіи мірянъ къ дѣятельному участію въ выборѣ священнослужителей и іерарховъ, какъ это допускается и теперь въ православныхъ Балканскихъ государствахъ и Австріи. Затѣмъ, рядомъ справокъ изъ исторіи Россіи и Европы ораторъ подробно

доказываетъ, что самоуправленіе не только не раздробляетъ государственной власти, но даже и укрѣпляетъ и объединяетъ, что къ самоуправленію прибѣгали именно тѣ государи, которыхъ нельзя упрекнуть въ слабости власти, что самоуправленіе страшно поэтому только для бояръ и сильныхъ людей; присоединяясь затѣмъ къ тосту севастопольскаго героя за то, чтобы до уха Царя Помазанника доходила бы только правда, ораторъ видитъ первый, но вѣрный шагъ къ поднятію деревни и Россіи въ томъ, чтобы лучшіе люди Высочайшаго манифеста, которые должны постоянно говорить о нуждахъ населенія, опредѣлялись не сильными людьми—администраціей, а выбирались всѣми безъ различія классами населеніями.

Рѣчь была покрыта дружными рукоплесканіями всего зала.

Въ административной части засѣданія былъ заслушанъ отчетъ за 1902 годъ, неблагопріятный для Общества; въ теченіе года могло быть прочитано всего два доклада. Затѣмъ пересмотрѣнъ уставъ Общества и произведены выборы коммисіи по составленію проекта введенія и организаціи института условнаго осужденія: предсѣдатель А. И. Косичъ (ком. войсками Каз. воен. окр.), В. О. Басковъ (предсѣд. воен. окр. с.), А. И. Елистратовъ (пр. доц.), М. Л. Мандельштамъ (прис. пов.), С. Н. Нелидовъ (прис. пов.), А. А. Піонтковскій (проф.) и Г. Ф. Шершеневичъ (проф.); ревизіонной коммисіи: А. В. Васильевъ (проф.), Г. Ф. Дормидонтовъ (проф.), Н. К. Моисеенко (нотар.), М. Н. Струзеръ (прис. пов.) и Г. Ф. Шершеневичъ, и правленія: предсѣдатель кн. П. Л. Ухтомскій (канд. правъ, земск. гл.), тов. предсѣд. А. И. Елистратовъ, казначей бар. А. Н. Симолинъ (проф. стип.), секретари А. В. Завадскій (пр. доц.) и А. А. Овчинниковъ (пр. доц.). (*Право*).

Въ засѣданіи 15 марта былъ прочитанъ докладъ Н. С. Кукуранова „О волостномъ судѣ“ въ которомъ развиты слѣдующія положенія: 1) свѣдѣнія о дѣятельности волостныхъ судовъ Казанской губ. за 1901 и 1902 годы. 2) Волостной судъ, какъ близко стоящій къ народу, долженъ сохранить свое существованіе, по временныя правила о волостномъ судѣ по закону 12 іюля 1889 г. должны быть подвергнуты тщательному пересмотру и измѣненію согласно указаній 14-лѣтняго опыта реформированнаго волостнаго суда. 3) Для болѣе раціональной постановки дѣятельности волостнаго суда надлежитъ разрѣшить вопросы, представляется ли безусловно необходимымъ сохранить особый судъ для каждой волости или возможно сократить количество судовъ, имѣя въ виду наилучшій качественный составъ судовъ. 4) Въ случаѣ признанія желательности сокращенія числа судовъ самое назначеніе судей изъ числа лицъ, избранныхъ сходами, слѣдовало бы предоставить распорядительнымъ засѣданіямъ уѣздныхъ съѣздовъ по представленіямъ земскихъ начальниковъ и не иначе, какъ по провѣркѣ съѣздами подготовленности избранныхъ лицъ къ отбыванію важныхъ и серьезныхъ обязанностей судьи. 5) Уѣзднымъ съѣздамъ слѣдуетъ предоставить опредѣленіе жалованья предсѣдателямъ и волостнымъ судьямъ и дѣлопроизводителямъ волостныхъ судовъ. 6) Дѣлопроизводители судовъ должны исключительно завѣдывать дѣлопроизводствомъ судовъ и не принимать никакого участія въ постановленіи рѣшеній и приговоровъ. 7) Въ интересахъ ско-

рѣйшаго приведенія въ исполненіе приговоровъ и рѣшеній суда, слѣдуетъ наблюденіе за приведеніемъ въ исполненіе рѣшеній возложить на предсѣдателей судовъ. 8) Желательно усиленіе репрессіи по нѣкотораго рода преступленіямъ, представляющимъ особую опасность при условіяхъ деревенской жизни, какъ, напр., кража съ полей, гуменъ, изъ садовъ, никѣмъ обыкновенно не оберегаемыхъ, и т. д. 9) Исполненіе отдѣльныхъ требованій о допросѣ свидѣтелей, производствѣ осмотровъ, исполненіе взысканій и т. д. слѣдуетъ возложить на предсѣдателей судовъ, а не волостныхъ старшинъ, какъ это дѣлается въ настоящее время. 10) Безусловно необходимо улучшить устройство арестныхъ помѣщеній при волостныхъ судахъ. Сокращеніе количества судовъ представляло бы возможность постройки обширныхъ и отвѣчающихъ современнымъ требованіямъ помѣщеній, совершенно отдѣльныхъ отъ помѣщенія волостнаго правленія. Для усиленія средствъ на постройку такихъ зданій представлялось бы вполнѣ справедливымъ ходатайствовать передъ правительствомъ объ обязательномъ отчисленіи извѣстнаго процента изъ капитала на устройство мѣстъ заключеній, находящагося въ завѣдываніи земства. Подобное отчисленіе справедливо, потому что капиталъ образовался взысканіемъ штрафовъ съ массы населенія, т. е. главнымъ образомъ крестьянъ и др. Съ распространеніемъ почти всего устава о наказаніяхъ на волостной судъ дальнѣйшія затраты земства на увеличеніе арестныхъ домовъ являются излишними. 11) Для единообразнаго примѣненія отправленія суда каждый уѣздный съѣздъ долженъ составить проектъ наказа, которые по утвержденіи ихъ губернскимъ присутствіемъ должны неуклонно исполняться волостными судьями и дѣлопроизводителями. 12) Слѣдуетъ уничтожить тѣлесное по суду наказаніе, фактически судомъ почти не примѣняемое, а при разсмотрѣніи въ съѣздахъ всегда замѣняемое другимъ видомъ взысканій. 13) Для разработки намѣченныхъ положеній, мотивировки ихъ, вообще для составленія по этому вопросу доклада желательно избраніе особой коммисіи изъ г.г. членовъ Общества. (*Волжскій Вѣстникъ*).

Общество исторіи, филологіи и права при Варшавскомъ университетѣ.

12 марта состоялось засѣданіе юридическаго отдѣленія Общества. Предметъ засѣданія составили пренія по поводу реферата Ф. П. Будкевича,— «Кодификація законовъ и новый проектъ гражданскаго уложенія Россійской Имперіи», и докладъ В. А. Францева: „Новая реформа суда и управленія въ Черногоріи (утвержденное 6 декабря 1902 г.)».

Пренія заключались въ обсужденіи системы общей кодификаціи и частнаго проекта гражданскаго уложенія, предложенныхъ Ф. П. Будкевичемъ въ предыдущемъ засѣданіи. Принимавшіе участіе въ преніяхъ члены Общества высказались въ пользу существующихъ системъ гражданскаго уложенія и общепринятой защиты владѣнія, находя послѣднюю вполнѣ цѣлесообразной.

Докладъ В. А. Францева познакомилъ собраніе съ важной реформой государственнаго управленія Черногоріи, послѣдовавшей въ концѣ минувшаго года. Въ Николинъ день (6 декабря 1902 г.), день тезоименитства князя, объявлены были новые законы, обезпечивающіе государственное развитіе черногорскаго народа. Со времени изданія въ 1888 г. гражданскаго уложенія (*Оптши имовински законник*) не было ни одного столь выдающагося момента въ жизни Черной Горы, какъ обнародованіе реформъ 6 декабря 1902 г. Въ рѣчи, обращенной въ этотъ день къ чинамъ черногорскаго правительства, князь указалъ на необходимость преобразованій въ государственномъ управленіи и прежде всего отмѣтилъ настоятельную потребность въ реорганизаціи княжескаго правительства и государственнаго совѣта (*државни савіет*). Новый законъ о княжескомъ правительствѣ и государственномъ совѣтѣ есть въ сущности результатъ исправленія, переработки и дополненія прежняго закона. Далѣе обнародованы были законы: 1) о судебной власти, 2) объ устройствѣ судовъ въ княжествѣ, 3) о компетенціи гражданскаго суда, и 4) объ уголовномъ судѣ. Предстоитъ еще опубликованіе „*законика о судском поступку*" (о судопроизводствѣ) и нѣкоторыхъ другихъ законовъ, каковы: объ административномъ раздѣленіи государства, объ устройствѣ министерства внутреннихъ дѣлъ и подчиненныхъ ему органовъ, о преобразованіи податной системы и таможеннаго дѣла. Одновременно съ обнародованными законами князь подписалъ и законъ о престолонаслѣдіи (*закон о наследству престола Црногорскога*), потому что,—какъ выразился князь въ своей рѣчи,—„необходимо было волю народную, освященную исторіей, по примѣру другихъ европейскихъ государствъ, подтвердить письменно и точнѣе опредѣлить порядокъ наслѣдованія, дабы избѣжать возможныхъ въ будущемъ сомнѣній и неизвѣстности въ этомъ отношеніи". Этотъ законъ въ двухъ экземплярахъ, подписанныхъ княземъ, хранится въ государственномъ и придворномъ архивѣ. Самъ князь высказалъ увѣренность, что съ дополненіемъ и исправленіемъ основныхъ законовъ, объявленныхъ 6 декабря 1902 г., наступили новыя времена для черногорскаго народа. И дѣйствительно, законы эти встрѣчены были съ большимъ сочувствіемъ какъ въ самой Черной Горѣ, такъ и вообще на славянскомъ югѣ, относящемся съ любовью къ успѣхамъ „сербскаго Пьемонта". Въ русской печати, кромѣ незначительныхъ замѣтокъ о совершившемся фактѣ, не было до сихъ поръ никакихъ болѣе обширныхъ сообщеній о черногорской реформѣ.

Докладчикъ подробно изложилъ устройство учрежденныхъ новымъ закономъ шести черногорскихъ министерствъ (внутреннихъ дѣлъ, иностранныхъ, юстиціи, финансовъ, военнаго, народнаго просвѣщенія и духовныхъ дѣлъ) и государственнаго совѣта. Послѣдній имѣетъ значеніе совѣщательнаго при князѣ учрежденія по дѣламъ законодательства и верховнаго управленія. Въ составъ государственнаго совѣта входятъ: наслѣдникъ престола, митрополитъ черногорскій, министры и предсѣдатель государственнаго контроля—по должности, и затѣмъ всѣ тѣ, кому князь пожалуетъ званіе государственнаго совѣтника (*државни савіетник*). Докладчикъ изложилъ также законъ о чиновникахъ гражданскаго вѣдомства, изданный въ связи съ общей реформой государственнаго управленія Черногоріи. Въ докладѣ приведены были также отзывы сербскихъ юристовъ о произведенномъ въ Черногоріи преобразованіи.

Сербскіе юристы отнеслись весьма сочувственно къ упорядоченію внутренняго управленія княжества, но не одобрили его бюрократизаціи, особенно отразившейся въ учрежденіи государственнаго совѣта, находя, что строгій бюрократическій режимъ не соотвѣтствуетъ демократическому духу черногорцевъ, всѣ симпатіи которыхъ на сторонѣ исконнаго участія народа во власти.

Собраніе горячо благодарило В. А. Францева за интересный докладъ. Незнаніе славянскихъ языковъ русскими юристами затрудняетъ и дѣлаетъ подъ-часъ невозможнымъ ознакомленіе съ юридическимъ и политическимъ бытомъ нашихъ единоплеменниковъ. Въ данномъ случаѣ особенно цѣнны посредническія услуги славистовъ. Вслѣдствіе этого собраніе просило В. А. Францева и впредь не оставлять его сообщеніями, подобными сдѣланному докладу, на что докладчикъ выразилъ свое согласіе. (*Варшавскій Дневникъ*).

Томское Юридическое Общество.

24-го марта членъ Красноярскаго окружнаго суда Е. Г. Шольцъ прочиталъ докладъ на тему: „Правовыя нужды крестьянъ Енисейской губерніи“.

---

25 марта г. Шольцъ прочелъ докладъ на тему: „Къ вопросу о введеніи земскихъ учрежденій въ губерніяхъ сибирскихъ“. Въ докладѣ развиты слѣдующія положенія:

1. Между дѣлами самоуправленія и дѣлами государственнаго управленія нѣтъ принципіальнаго различія по содержанію.

2. Правительственная администрація по природѣ своей не можетъ успѣшно разрѣшить нѣкоторыя функціи государственнаго управленія, требующія наибольшаго приближенія къ населенію.

3. Мѣстныя общественныя нужды составляютъ тѣ изъ государственныхъ потребностей, которыя наиболѣе успѣшно могутъ быть удовлетворены органами самоуправленія.

4. Сущность самоуправленія сводится къ передачѣ государствомъ нѣкоторыхъ административныхъ функцій особымъ отъ государства публично-правовымъ юридическимъ лицамъ, такъ что органы самоуправленія являются органами не государства, а этихъ юридическихъ лицъ.

5. Самостоятельность территоріальныхъ публично правовыхъ юридическихъ лицъ опредѣляется не столько юридическими нормами, сколько условіями политическими.

6. Главныя мѣстныя потребности населенія Енисейской губерніи: народное образованіе, попеченіе о народномъ здравіи, о продовольствіи населенія, агрономическая помощь, разномѣрная раскладка повинностей, устройство путей сообщенія, организація страхованія и другія мѣстныя

пользы и нужды удовлетворяются, въ количественномъ и качественномъ отношеніяхъ въ нѣсколько разъ меньше, чѣмъ въ губерніяхъ земскихъ.

7. Ни улучшенная администрація ни администрація съ участіемъ общественнаго элемента не въ состояніи удовлетворительно разрѣшать назрѣвшія потребности населенія Енисейской губерніи, указанныя въ предыдущемъ тезисѣ.

8. Всѣ слои населенія Енисейской губерніи достаточно подготовлены къ земскому самоуправленію.

9. 35-тилѣтній опытъ земской дѣятельности и мѣстныя особенности Енисейской губерніи требуютъ, чтобы земскія учрежденія губерніи удовлетворяли бы слѣдующимъ главнымъ положеніямъ:

а) въ систему земскихъ учрежденій губерній ввести самооблагающуюся и самоуправляющуюся волостную земскую единицу, образованную по общему типу земскихъ учрежденій, т. е. состоящую изъ волостнаго земскаго собранія и исполнительныхъ органовъ;

б) упразднить волостное управленіе, дѣйствующее въ порядкѣ 84—178 ст. общ. пол. о крест. (прил. къ IX т. Св. зак. изд. 1902 г.) съ тѣмъ, что 1) его хозяйственныя функціи передаются волостному земству, 2) административно фискальныя дѣла непосредственному усмотрѣнію правительственныхъ должностныхъ лицъ, 3) обязанности волостнаго суда—институту выборныхъ мировыхъ судей, или безсловесному волостному суду, организованному по типу гминныхъ судовъ;

в) волостныя, уѣздныя и губернское земскія учрежденія суть самооблагающіяся и самоуправляющіяся земскія единицы, основныя отношенія между которыми опредѣляются закономъ;

г) къ предметамъ вѣдомства земскихъ учрежденій, кромѣ указанныхъ въ положеніи 1890 г. относится: 1) попеченіе не только о хозяйственной, но и участіе въ учебной и воспитательной сторонахъ школьнаго и внѣшкольнаго образованія, 2) попеченіе о народномъ продовольствіи, 3) организація мелкаго кредита и урегулированіе торговли сельскохозяйственными продуктами, 4) юридическая помощь населенію, 5) организація разныхъ видовъ страхованія;

д) платить земскій сборъ и пользоваться избирательными правами должны какъ сельскія общества, такъ и всѣ остальныя лица, постоянно проживающія въ губерніи, имѣющія отъ чего бы то ни было доходъ или жалованье, не менѣе опредѣленнаго закономъ минимума. Лица, платящія земскій налогъ не менѣе опредѣленнаго размѣра, а также всѣ плательщики налога, пользующіеся извѣстнымъ образовательнымъ цензомъ, непосредственно участвуютъ въ волостномъ земскомъ избирательномъ собраніи: всѣ остальные участвуютъ въ волостномъ избирательномъ собраніи, чрезъ уполномоченныхъ, выбранныхъ на сельскомъ избирательномъ сходѣ;

е) въ волостные земскіе гласные избираетъ волостное избирательное собраніе, въ уѣздные гласные—волостное земское собраніе, въ губернскіе гласные избираютъ уѣздныя земскія собранія. Избираемыми въ гласные могутъ быть не только гласные, входящіе въ составъ даннаго земскаго собранія, но и всѣ пользующіеся самостоятельно или какъ уполномоченные избирательнымъ правомъ въ какомъ либо волостномъ избирательномъ

собраніи губерніи. Въ земскихъ собраніяхъ предсѣдательствуютъ выбранныя сими собраніями лица;

ж) горные округа и уѣздные города образуютъ самостоятельные земскія единицы равныя волостнымъ, гдѣ волостное земское собраніе замѣняетъ городская дума. Губернскій городъ составляетъ уѣзную земскую единицу.

10. Для успѣшной дѣятельности земскихъ учрежденій необходимо дать имъ самостоятельность въ предѣлахъ земскаго положенія 1864 г., предоставивъ вмѣстѣ съ тѣмъ исполнительную власть и опредѣливъ точнѣе границу между дѣятельностью органовъ правительственныхъ и органовъ самоуправленія, а также разрѣшить вступать въ союзныя отношенія нѣсколькимъ земскимъ единицамъ, хотя бы и разныхъ губерній для осуществленія земскихъ задачъ.

11. Для выполненія всѣхъ земскихъ задачъ необходимо усилить земскій бюджетъ извѣстнымъ процентомъ со всѣхъ доходовъ казны, или передать въ земство въ той же мѣрѣ нѣкоторые прямые казенные налоги. (*Сибирскій Вѣстникъ*).

Кавказское Юридическое Общество.

Въ засѣданіи 18 марта состоялся докладъ С. М. Арцруни, въ которомъ референтъ, сдѣлавъ общую характеристику того отдѣла проекта гражданскаго уложенія, который посвященъ семейственному праву, отмѣтилъ особенности новаго проекта и указалъ на необходимость нѣкоторыхъ въ немъ поправокъ. Такъ, напр., референтъ находилъ, что къ составу рода слѣдовало бы причислять усыновляемыхъ дѣтей въ видахъ гуманитарныхъ и для согласованія статьи 375 проекта съ существующимъ уже закономъ 3 іюня 1902 года о внѣбрачныхъ дѣтяхъ. Однако, большинство членовъ Общества, соглашаясь съ гуманитарными цѣлями предложенной поправки, находило, что въ виду чисто физіологической точки зрѣнія, принятой проектомъ при опредѣленіи понятія рода, статью проекта надлежитъ оставить безъ измѣненія.

Далѣе референтъ указалъ на первобытное расширеніе въ проектѣ (ст. 377) круга лицъ, съ которыхъ можно требовать алименты. Въ число этихъ лицъ внесены между прочимъ и свойственники. Большинство, согласно съ докладчикомъ, признало необходимымъ исключеніе свойственниковъ изъ числа лицъ, обязанныхъ алиментами.

Нѣкоторыя пренія вызвало затѣмъ предложеніе С. М. Арцруни о томъ, чтобы опека назначалась по мѣсту нахожденія имущества подопечнаго, а не его самого, какъ это предполагаетъ проектъ, но, въ концѣ концовъ, большинство высказалось за оставленіе редакціи ст. 411 проекта въ нынѣшнемъ ея видѣ. Во время преній для иллюстраціи приводится случай съ опекой надъ бакинскимъ коммерсантомъ Лалаевымъ.

Рѣзкимъ нападкамъ подверглась та часть проекта, по которой къ имѣніямъ потомственныхъ дворянъ опекуны могутъ быть назначаемы только

изъ потомственныхъ же дворянъ; не признавая нецѣлесообразность сословныхъ изъятій въ общихъ гражданскихъ законахъ, большинство не нашло возможнымъ непремѣнно требовать устраненія даннаго изъятія въ настоящее время.

Затѣмъ нѣкоторыя пренія вызвалъ еще вопросъ о вознагражденіи опекуновъ за ихъ труды по новому проекту (ст. 481) и редакція—не совсѣмъ ясная—статьи 467 о воспрещеніи обезпечивать чужія обязательства имуществомъ несовершеннолѣтнихъ (?); но по ближайшемъ ознакомленіи съ мотивами проектированныхъ законоположеній, большинство присутствующихъ членовъ Общества одобрило и эти предположенія. *(Каспій).*

ПО ПОВОДУ ПЕРЕСМОТРА НОТАРІАЛЬНАГО ПОЛОЖЕНІЯ 14 АПРѢЛЯ 1866 ГОДА.

Институтъ нотаріата въ томъ видѣ и состояніи, какъ онъ существуетъ и дѣйствуетъ нынѣ у насъ, не былъ знакомъ дореформенному законодательству Россійской Имперіи. Сначала въ отдаленной древности, судя по указаніямъ Неволина въ „Исторіи россійскихъ гражданскихъ законовъ", акты, именовавшіеся тогда грамотами, кабалами, записями и памятями, писались на Руси рѣдкими въ то время грамотеями, большею частью дьяками приказовъ, на доскахъ, лубкѣ, берестѣ, корѣ, пергаментѣ и только лишь съ половины XVI вѣка на бумагѣ. Въ Москвѣ такія грамоты составлялись обыкновенно на Ивановской площади такъ называемыми „площадными подъячими". Благодаря отсутствію грамотности среди тогдашняго населенія до XV столѣтія, по словамъ Неволина, „акты не были подписываемы ни совершателями, ни свидѣтелями; бывали впрочемъ примѣры, что совершавшій актъ обмакивалъ свою руку въ чернила и прикладывалъ ее къ акту, отпечатлѣвая такимъ способомъ ея изображеніе на немъ",—съ этого же послѣдняго времени на грамотахъ, кабалахъ и памятяхъ уже встрѣчаются подписи совершателей и свидѣтелей (послуховъ). Составлялись эти акты всегда по одной и той же формѣ отъ имени совершателя, начинаясь „се азъ такой-то", затѣмъ прописывалось „а на то послухи такіе-то", въ концѣ—„писалъ грамоту такой-то" и подписи дьяка или площаднаго подъячаго, совершателя акта и свидѣтелей.

Акты о продажѣ или закладѣ вотчинъ еще при Иванѣ Грозномъ указомъ 11 января 1558 года предписано было вносить въ книги у дьяковъ. Царь Михаилъ Θеодоровичъ повелѣлъ, дабы

всякая крѣпость, т. е. актъ объ укрѣпленіи вотчины, подписывалась лицомъ, ее дающимъ. Изъ уложенія 1649 года оказывается, что уже въ то время различались сила и значеніе крѣпостей домашнихъ отъ совершенныхъ у площадныхъ подъячихъ. Далѣе, реформаторская дѣятельность Петра Великаго коснулась также и порядка составленія крѣпостей вотчинныхъ. Стремясь искоренить обнаруженные при совершеніи ихъ подъячими Ивановской площади недостатки, Петръ I передалъ завѣдываніе дѣлами по составленію актовъ въ приказы. „Подъячіе же приказовъ", какъ говоритъ Неволинъ, „будучи обременены разными другими государственными дѣлами, по которымъ требовались скорѣйшія исполненія, не имѣли времени писать крѣпостей для частныхъ лицъ или умышленно волочили дѣло, дабы вынудить отъ нихъ деньги". Посему совершеніе актовъ вскорѣ было изъято изъ вѣдѣнія приказовъ, и по указу 7 марта 1701 года впервые были учреждены вмѣсто подъячихъ „крѣпостные писцы и надсмотрщики". Эти послѣдніе съ того времени и вплоть до нотаріальной у насъ реформы съ небольшими перемѣнами въ ихъ организаціи составляли крѣпостные акты. Послѣ Петра Великаго крѣпостныя дѣла ввѣрены были наблюденію воеводъ, но велись все тѣми же крѣпостными писцами и надсмотрщиками. Екатерина II передала совершеніе актовъ въ уѣздные суды и палаты гражданскихъ судовъ. Эти послѣдніе передъ судебною по уставамъ 20 ноября 1864 года реформою были переименованы въ соединенныя палаты. Но и въ этихъ учрежденіяхъ составленіемъ крѣпостныхъ актовъ занимались тѣ же писцы и надсмотрщики впрочемъ не самостоятельно, а подъ наблюденіемъ членовъ присутствія. Наконецъ съ постепеннымъ развитіемъ политической, экономической и торгово-промышленной жизни у насъ на Руси явилась потребность сверхъ вотчинныхъ крѣпостей составлять акты и по другимъ сдѣлкамъ и правовымъ отношеніямъ. Вслѣдствіе этого помимо крѣпостныхъ писцовъ и надсмотрщиковъ, къ вѣдѣнію которыхъ относилось составленіе лишь вотчинныхъ крѣпостей, появляются въ Россіи съ первой половины XVIII вѣка публичные нотаріусы, просто нотаріусы, маклеры и пр.

Такъ, вексельный уставъ 16 мая 1729 года упоминаетъ о публичныхъ нотаріусахъ, которые занимались протестами векселей. Въ 1781 году учреждены частные маклеры, въ слѣдующемъ году появились маклеры слугъ и рабочихъ, затѣмъ въ 1785 г. маклеры ремесленныхъ управъ, съ 1810 г. встрѣчаются маклеры судоход-

ныхъ расправъ, въ послѣдующее засимъ время призываются къ жизни биржевые нотаріусы, маклеры, гофъ-маклеры и пр. Всѣ они непосредственно предъ введеніемъ въ дѣйствіе нотаріальнаго положенія 14 апрѣля 1866 года назначались и руководствовались въ ихъ дѣятельности и практикѣ правилами, приложенными къ 708 ст. X т. ч. 1 Св. зак. гр. Такимъ образомъ изъ сихъ краткихъ историческихъ свѣдѣній, заимствованныхъ изъ названнаго уже сочиненія Неволина „Исторія россійскихъ гражданскихъ законовъ“, видно, что въ Россійскомъ государствѣ никогда ранѣе нотаріальной реформы 1866 года для совершенія разнаго рода актовъ и засвидѣтельствованій не было особыхъ должностныхъ лицъ, каковы современные нотаріусы, а равно и не существовало отдѣльныхъ законоположеній на этотъ счетъ, но все было перемѣшано съ узаконеніями матеріальнаго права.

На основаніи изложеннаго я повторяю и настаиваю, вопреки мнѣнію г. Мандельштама [1]), что современное нотаріальное наше положеніе чуждо прежнимъ россійскимъ законамъ и заимствовано нами всецѣло изъ-за границы, создано въ эпоху великихъ реформъ Императора Александра II по образцамъ Франціи, Австріи, Баваріи и другихъ государствъ западной Европы. Въ основаніе его положены главнымъ образомъ узаконенія по нотаріальной части— французскія по закону 25 вентоза XI года, австрійскія 1855 года и баварскія 1861 года. Преобразовательная дѣятельность Царя Освободителя не упустила изъ виду, между прочимъ, и упорядоченія правилъ о составленіи всякаго рода актовъ и сдѣлокъ ради удостовѣренія ихъ подлинности и дѣйствительности. Въ то время была сознана наконецъ необходимость, во-первыхъ, выдѣлить изъ вѣдѣнія судебныхъ мѣстъ это дѣло, такъ какъ оно отвлекало сіи установленія отъ прямыхъ свойственныхъ имъ обязанностей, и, во-вторыхъ, составить совершенно особое, отдѣльное положеніе о нотаріальной части, сосредоточивъ въ немъ всѣ касающіяся этого предмета узаконенія.

За отсутствіемъ опыта въ жизни русскаго народа и соотвѣтственнаго матеріала въ прежнемъ его законодательствѣ, составителямъ положенія о нотаріальной части 14 апрѣля 1866 года поневолѣ пришлось обратиться къ вышеупомянутымъ образцамъ чужеземнымъ. Впрочемъ благодаря разницѣ быта и культуры, а

[1]) Смотри его статью „Учрежденіе нотаріата и его организація“ въ Журн. Мин. Юст. 1899 г. кн. 4, стр. 25.

также и инымъ условіямъ жизни вообще нашего разноплеменнаго населенія тогда же надо было сдѣлать въ сихъ прототипахъ соотвѣтствующія измѣненія и дополненія скорѣе a priori, чѣмъ на основаніи практическихъ соображеній. Поэтому-то всѣ предпринятыя и допущенныя работавшими въ коммисіи по составленію проекта нотаріальнаго положенія чинами приспособленія на дѣлѣ вскорѣ оказались неудачными. Вслѣдствіе того давно уже въ жизни чувствовалась настоятельная потребность въ пересмотрѣ нынѣ дѣйствующаго въ Россійской Имперіи положенія о нотаріальной части съ цѣлью его усовершенствованія и приведенія въ еще большее соотвѣтствіе съ потребностями и запросами нашей страны. Наилучшимъ матеріаломъ къ достиженію и возможно полному осуществленію этой задачи, по моему мнѣнію, должны служить указанія тридцатипятилѣтняго опыта нотаріальной у насъ практики, личныя наблюденія и выводы чиновъ судебныхъ установленій, которымъ приходилось судить и вѣдать возникавшіе за этотъ періодъ времени на основаніи нотаріальныхъ актовъ споры и тяжбы. Тутъ главную и почти исключительную роль предстоитъ сыграть не столько теоріи, сколько практикѣ. Запасъ данныхъ, заключающихся уже въ личныхъ наблюденіяхъ и опытѣ какъ судебныхъ дѣятелей въ тѣсномъ смыслѣ, такъ и самихъ нотаріусовъ, долженъ имѣть въ этомъ дѣлѣ огромное и рѣшающее значеніе. Подробное и всестороннее изученіе пережитаго въ практикѣ дѣйствующаго у насъ нотаріата въ состояніи выяснить не только недочеты нотаріальнаго положенія и то, согласна или нѣтъ дѣятельность современныхъ нотаріусовъ съ его предписаніями, но и тѣ измѣненія и передѣлки, которыя необходимо для пользы дѣла произвести въ немъ. Итакъ, ради улучшенія дѣйствующаго нынѣ нотаріальнаго положенія цѣлесообразно прежде всего установить по указаніямъ долголѣтняго опыта, во-первыхъ, что̀ изъ правилъ и узаконеній нотаріальнаго положенія соотвѣтствуетъ запросамъ населенія и въ чемъ именно не привилось иностранное заимствованіе, во-вторыхъ, какъ то или иное постановленіе его примѣняется въ дѣйствительности и достигаетъ ли это примѣненіе преднамѣренной цѣли, осуществляя вполнѣ мысль законодателя, и въ-третьихъ, наконецъ слѣдуетъ ли теперешнее нотаріальное положеніе оставить все цѣликомъ въ силѣ и на будущее время или надлежитъ его исправить, измѣнить и дополнить, а равно въ чемъ и какъ именно. Священный долгъ каждаго судьи-практика, думается мнѣ, внести въ эту сокровищницу опыта посильный вкладъ

изъ своихъ собственныхъ наблюденій. Сужденія и замѣтки всякаго дѣятеля, сочувствующаго успѣху предпринятаго уже пересмотра, могутъ быть полезными и пригодиться хотя бы въ малой долѣ составителямъ новыхъ законоположеній по нотаріальной части. Подъ вліяніемъ этой, повидимому, вполнѣ справедливой мысли я и рѣшаюсь высказать свои соображенія по нѣкоторымъ вопросамъ современной нотаріальной практики. Источникомъ и основаніемъ сихъ соображеній служатъ: мои личныя наблюденія, служебный мой опытъ, а также наблюденія, указанія и совѣты болѣе меня знающихъ и свѣдущихъ судебныхъ дѣятелей, по преимуществу Варшавскаго судебнаго округа, равно какъ и проекты нѣкоторыхъ изъ нихъ, въ печати неопубликованные, статьи и замѣтки юристовъ-практиковъ и нотаріусовъ въ юридическихъ изданіяхъ.

§ 1.

Согласно имѣющему нынѣ обязательную силу положенію о нотаріальной части, нотаріусами могутъ быть только россійскіе подданные, совершеннолѣтніе, неопороченные судомъ или общественнымъ приговоромъ и не занимаюшіе никакой другой должности ни въ государственной, ни въ общественной службѣ, при чемъ должность эта предоставляется желающему занять ее не иначе, какъ по испытаніи его предсѣдателемъ окружнаго суда, старшимъ нотаріусомъ [1]) и прокуроромъ суда въ умѣніи правильно излагать акты и въ знаніи формъ нотаріальнаго дѣлопроизводства и необходимыхъ для исполненія сей должности законовъ (ст.ст. 5 и 15 нот. пол.). Стало быть, въ силу дѣйствующихъ у насъ узаконеній юридическаго образованія отъ кандидата въ нотаріусы совсѣмъ не требуется, а въ составъ экзаменаціонной коммисіи нынѣ входятъ должностныя лица, въ дѣйствительности мало свѣдущія по нотаріальной части. Среди предсѣдателей окружныхъ судовъ до сей поры мало судей-цивилистовъ по прежней службѣ, а лишь эти послѣдніе только наиболѣе соприкасаются съ нотаріальной дѣятельностью, прокуроры суда еще того меньше знакомы съ нотаріатомъ, остаются такимъ образомъ одни

[1]) Въ районѣ Варшавской судебной палаты въ этой коммисіи старшаго нотаріуса замѣняетъ одинъ изъ нотаріусовъ, состоящихъ при ипотечной канцеляріи окружнаго суда (ст. 225), а въ губерніяхъ Прибалтійскихъ — начальникъ крѣпостнаго отдѣленія (ст. 276).

лишь нотаріусы. Каковы же они въ настоящее время,—увидимъ дальше. Между тѣмъ при скудости юридическихъ познаній среди населенія Россійской Имперіи вообще нотаріусъ въ большинствѣ случаевъ является единственнымъ законовѣдомъ, юридическимъ авторитетомъ и совѣтникомъ участвующихъ въ актѣ лицъ. Еще въ центрахъ умственной жизни, въ столицахъ и губернскихъ городахъ, въ промышленныхъ и торговыхъ мѣстностяхъ найдутся опытные и знающіе руководители, но въ глуши и захолустьяхъ, какихъ не мало на обширныхъ пространствахъ Россіи, не къ кому иначе обратиться, какъ къ мѣстному нотаріусу. И вотъ этотъ послѣдній изъ сомнительныхъ практиковъ-законовѣдовъ вершитъ и устанавливаетъ правовыя отношенія въ предѣлахъ своего огромнаго района среди безграмотнаго населенія. Этимъ отчасти объясняется то обстоятельство, что суды и судьи завалены въ наше время массою спорныхъ и запутанныхъ процессовъ.

По личному своему опыту [1]) я готовъ удостовѣрить, что въ гражданскихъ отдѣленіяхъ здѣшнихъ окружныхъ судовъ разрѣшается много исковъ о признаніи, напр., актовъ купли-продажи недвижимаго имущества скрывающими заемъ или о признаніи таковыхъ же актовъ не вредящими наслѣдственнымъ правамъ истцовъ въ виду того, что подъ формою купли-продажи они въ дѣйствительности составляютъ лишь дареніе безмездное, о недѣйствительности сдѣлокъ, совершенныхъ несовершеннолѣтними или замужними женщинами безъ разрѣшенія и присутствія ихъ мужей, и т. д. Ревизіи нотаріальныхъ конторъ обнаруживаютъ нерѣдкіе случаи составленія а) предбрачныхъ договоровъ родителями въ отсутствіи брачащихся, б) актовъ признанія рожденныхъ внѣ брака дѣтей уже послѣ бракосочетанія родителей, в) договоровъ купли-продажи между супругами помимо указанныхъ въ 1595 ст. гр. код. условій и т. п. Бываютъ случаи крайне небрежнаго и нерадиваго редактированія актовъ, когда предметъ сдѣлки не опредѣляется съ достаточною точностью, напр., мѣсторасположеніе отчуждаемаго земельнаго участка и границы его прописываются глухо безъ поименованія ихъ, когда правооснованія сторонъ остаются невыясненными и пр. Все это потомъ взываетъ къ содѣйствію суда и плодитъ сутяжничество, которое и безъ того въ этомъ краѣ развито до крайности, благодаря обилію подпольной адвокатуры.

---

[1]) По Варшавскому, впрочемъ, только судебному округу, гдѣ я все время служу.

Тутъ, въ предѣлахъ Варшавскаго судебнаго округа, надо замѣтить, нотаріатъ дѣйствуетъ съ самаго начала истекшаго столѣтія, а именно съ 23 мая 1808 года. Населеніе сего края успѣло уже освоиться съ нотаріусами, въ числѣ которыхъ находится большею частью воспитанники бывшей главной школы къ г. Варшавѣ и молодые юристы новой формаціи изъ чиновъ судебныхъ канцелярій. Тѣмъ не менѣе и здѣсь, какъ оказывается, многіе нотаріусы по своимъ знаніямъ непригодны къ занятію этой должности. Иначе въ судебныхъ установленіяхъ не было бы прописанныхъ тяжбъ, а ревизіонные осмотры нотаріальныхъ конторъ не находили бы столько промаховъ, упущеній и нерадѣнія въ дѣятельности сихъ должностныхъ лицъ. Насколько же успѣшно дѣйствуютъ теперешніе нотаріусы въ прочихъ частяхъ Россійской Имперіи, я лично не знаю, однако, судя по установленной судебными отчетами обремененности гражданскихъ отдѣленій окружныхъ судовъ и департаментовъ судебныхъ палатъ въ другихъ судебныхъ округахъ, по жалобамъ въ обществѣ повсюду на неудовлетворительность нотаріальной дѣятельности и по нареканіямъ въ печати по тому же поводу, надо полагать, что нотаріальная часть и въ центральной Россіи обстоитъ не совсѣмъ благополучно.

По толкованію Правительствующаго Сената, на нотаріусахъ, по самому ихъ званію, лежитъ разъясненіе частнымъ лицамъ, незнакомымъ съ законами, значенія совершаемыхъ ими дѣйствій, а назначеніе дѣятельности нотаріуса, какъ лица должностнаго, состоитъ въ томъ, чтобы нормировать волю частныхъ лицъ и согласовать ее съ требованіемъ закона (Гражд. Касс. Деп. 1890 г. № 108 и 1901 г. № 8). Обладай нотаріусы въ совершенствѣ знаніемъ законовъ и практическимъ ихъ примѣненіемъ, они, несомнѣнно, сумѣли бы растолковать своимъ кліентамъ и убѣдить ихъ въ томъ, что вмѣсто акта займа нѣтъ надобности совершать актъ мнимой купли-продажи, и что, обходя предписаніе 913 ст. гражд. код. путемъ явной симуляціи, родители вносятъ въ собственную семью свою вражду и рознь, а послѣ своей смерти возбуждаютъ разорительныя тяжбы между ихъ сонаслѣдниками по поводу разоблаченія настоящаго смысла и значенія совершеннаго ими при жизни фиктивнаго акта переуступки недвижимаго имущества одному изъ дѣтей въ обиду остальнымъ.

Но въ томъ-то и бѣда, что большинство нынѣшнихъ нотаріусовъ—только сомнительные юристы-практики, тогда какъ для выполненія этими должностными лицами предъявляемыхъ къ нимъ

жизнью и Правительствующимъ Сенатомъ требованій, безусловно необходимыхъ, надо владѣть серьезнымъ юридическимъ образованіемъ теоретически и быть основательно знакомымъ съ судебною практикою.

Въ шестидесятыхъ годахъ XIX столѣтія Россія небогата была лицами съ высшимъ юридическимъ образованіемъ, почему въ силу необходимости пришлось въ то время допустить къ замѣщенію должностей даже судейскихъ лицъ, доказавшихъ на службѣ свои познанія по судебной части (ст. 202 учр. суд. уст.), о нотаріусахъ же тогда и говорить было нечего. Въ настоящее время, къ счастью, это совершенно измѣнилось. Теперь замѣтно, такъ сказать, какъ бы перепроизводство юридическихъ силъ. Университеты, лицеи, училище правовѣдѣнія ежегодно десятками и даже сотнями, какъ Московскій и С.-Петербургскій университеты, выпускаютъ юныхъ теоретиковъ-юристовъ. Судебныя учрежденія по уставамъ 20 ноября 1864 года уже дѣйствуютъ вездѣ въ предѣлахъ нашей обширной Имперіи. Массоваго движенія по службѣ въ судебномъ вѣдомствѣ теперь уже нѣтъ, вакансіи открываются лишь смертью служащихъ да рѣдкими случаями перехода нѣкоторыхъ изъ нихъ на лучше оплачиваемыя мѣста въ иныхъ вѣдомствахъ. Такимъ образомъ въ наше время предложеніе услугъ по Министерству Юстиціи въ буквальномъ смыслѣ превышаетъ спросъ. Значитъ, теперь нѣтъ опасенія, дабы недостало юристовъ-теоретиковъ и вмѣстѣ съ тѣмъ практиковъ для замѣщенія должностей нотаріусовъ. По нынѣшнимъ временамъ условіе, чтобы желающіе получить мѣсто нотаріуса были хорошо ознакомлены съ судебною практикою и обладали кромѣ высшаго юридическаго образованія практическою подготовкою въ совершенствѣ, вполнѣ достижимо. Должность нотаріуса (занимай ее лицо знающее и добросовѣстное) почетная, уважаемая и авторитетная. Нотаріусъ—это совѣтникъ и руководитель въ устройствѣ правовыхъ отношеній населенія цѣлаго округа, обширнаго района его дѣятельности, это юридическій авторитетъ на все это пространство. Работа нотаріуса спокойная, трудъ прибыльный. При исполненіи нотаріальныхъ обязанностей нѣтъ мѣста ни нервности, ни раздражительности. Клієнты къ нотаріусу идутъ сами, особенно если онъ сумѣлъ внушить къ себѣ особое въ публикѣ довѣріе, никто его не торопитъ въ работѣ, онъ самъ себѣ хозяинъ, самолично распредѣляетъ свои трудъ и досугъ. Отчеты и ревизіи свидѣтельствуютъ, что нотаріусы обезпечены даже въ малыхъ городахъ, посадахъ и мѣстечкахъ не хуже членовъ окружнаго суда, ибо за-

работокъ ихъ изъ года въ годъ не ниже трехъ тысячъ рублей. Сверхъ того надо подчеркнуть и тотъ несомнѣнный фактъ, что идеалы современной интеллигенціи измѣнились. Въ наше поистинѣ практическое время нѣтъ почти и прежде рѣдкихъ людей идеи, принципа, даже значительно порѣдѣла и другая категорія болѣе многочисленная—служакъ-честолюбцевъ, которые наиболѣе ищутъ и дорожатъ служебнымъ положеніемъ, чинами, орденами. Условія современной жизни вырабатываютъ типъ людей, добивающихся прежде и больше всего прочной матеріальной обезпеченности, средствъ къ безбѣдному существованію, возможности дать воспитаніе дѣтямъ и т. п. Мѣсто же нотаріуса повсемѣстно въ Россіи, повторяю, обезпеченное и даже прибыльное [1]). Уже и за послѣдніе годы бывали примѣры перехода на должность нотаріуса, по рангу состоящую въ VIII классѣ, судебныхъ слѣдователей, членовъ окружныхъ судовъ и судебныхъ палатъ, даже одинъ предсѣдатель окружнаго суда—особа IV класса—предпочелъ скромному окладу въ 4500 рублей да еще съ вычетами на пенсію, эмеритуру, въ инвалидный капиталъ и пр. заработокъ нотаріуса. Разъ повысить квалификацію кандидатовъ въ нотаріусы, безспорно и внѣ всякаго сомнѣнія повысятся вслѣдъ затѣмъ ихъ нравственный уровень, репутація и авторитетъ, а уваженіе и довѣріе къ нимъ въ обществѣ возрастутъ еще въ большей мѣрѣ. При такихъ же условіяхъ начавшійся уже переходъ въ нотаріусы судебныхъ дѣятелей, послужившихъ достаточно на судейскихъ мѣстахъ и пріобрѣвшихъ большой запасъ свѣдѣній и наблюденій, касающихся нотаріальной части, увеличится, по всей вѣроятности, по мѣрѣ неизбѣжнаго въ будущемъ застоя въ движеніи на коронной службѣ.

По всѣмъ этимъ доводамъ и соображеніямъ я и полагалъ бы въ нынѣ вырабатываемомъ законопроектѣ по нотаріальной части повысить всенепремѣнно образовательный цензъ для желающихъ занять мѣсто нотаріуса гдѣ бы то ни было на Руси и требовать отъ нихъ безусловно высшаго юридическаго образованія и особенно серьезной практической подготовки службою въ судейскихъ долж-

[1]) Оставляя въ сторонѣ здѣшній Привислинскій край, гдѣ нотаріусы, какъ сказано выше, получаютъ по меньшей мѣрѣ до 3 т. р. въ годъ, и въ остальныхъ частяхъ Россійской Имперіи въ настоящее время потребность въ содѣйствіи нотаріуса среди населенія возрасла баснословно, благодаря большой культурности его, развитію повсемѣстно экономической и промышленной дѣятельности, торговли, появленію государственныхъ и частныхъ банковъ, увеличенію кредита и т. п.

ностяхъ. Во Франціи законъ объ организаціи нотаріата не ставитъ въ числѣ обязательныхъ условій для занятія должности нотаріуса юридическаго образованія, но требуетъ главнымъ образомъ практической подготовки. Въ Германіи и Австріи, кромѣ спеціальнаго государственнаго экзамена на должность нотаріуса, необходимо окончаніе полнаго курса юридическихъ наукъ.

Испытательную коммисію по 15 ст. нот. пол., по моему разумѣнію, слѣдуетъ совсѣмъ уничтожить и замѣнить экзаменъ кандидатовъ на нотаріуса представленіемъ аттестата объ окончаніи курса въ высшемъ юридическомъ учебномъ заведеніи и надлежащими справками на счетъ нравственныхъ качествъ, способностей и познаній претендента по прежней его службѣ. Установленное дѣйствующимъ нотаріальнымъ положеніемъ испытаніе конкуррентовъ въ нотаріусы, надо замѣтить, на практикѣ обратилось теперь въ пустую формальность и на дѣлѣ ничего положительно не гарантируетъ.

Порядокъ назначенія нотаріусовъ цѣлесообразно оставить безъ перемѣны нынѣ существующій, а не обращать ихъ въ чиновниковъ по судебному вѣдомству съ присвоеніемъ имъ опредѣленнаго содержанія отъ казны и съ отнесеніемъ получаемаго ими вознагражденія за ихъ трудъ въ доходъ государственнаго казначейства [1]). Институтъ нотаріусовъ, по нотаріальному положенію, стоящій по своей организаціи ближе къ свободнымъ профессіямъ, на практикѣ пока не возбуждаетъ нареканій со стороны публики на притѣсненія нотаріусовъ, нѣтъ совсѣмъ жалобъ на отказы ихъ составить актъ хотя бы и не въ присутственные часы. А жизнь иногда требуетъ особой поспѣшности въ совершеніи нотаріальныхъ дѣйствій. Превращеніе же этихъ должностныхъ лицъ въ чиновниковъ введетъ и въ эту сферу дѣятельности казенщину, излишній формализмъ и чисто бюрократическіе пріемы Отъ лично незаинтересованнаго въ пріумноженіи нотаріальнаго гонорара чиновника возможно скорѣе ожидать, что онъ будетъ относиться къ ввѣренному ему дѣлу, такъ сказать, спустя рукава, высиживая въ конторѣ назначенное время и вовсе не обращая часто на неотлагаемыя нужды согражданъ ровно никакого вниманія. Пробилъ опредѣленный для занятій нотаріуса часъ, по-

---

[1]) Въ литературѣ и обществѣ, а равно и проектахъ должностныхъ лицъ, подаваемыхъ по начальству, есть подобныя предположенія, но я имъ не сочувствую.

ложимъ, 4 или 5 пополудни, контора запирается, и нотаріусъ исчезаетъ. Кліентъ гонится за нимъ, молитъ и проситъ Христомъ Богомъ сдѣлать срочное заявленіе или что-либо подобное. Нотаріусъ отвѣчаетъ: поздно, присутственные часы кончились, завтра буду въ конторѣ съ 9 часовъ утра. А бѣдному кліенту грозитъ уплата неустойки, большіе убытки или судебный процессъ. Вотъ возможная картина при нотаріусѣ-чиновникѣ съ казеннымъ жалованьемъ. Теперь пока, я думаю, еще никому не случалось подобной исторіи слышать. При нотаріусѣ-чиновникѣ, я утверждаю, трудно будетъ несмотря на самый строгій контроль уберечь нотаріальное дѣло отъ преобладанія формальныхъ требованій и обезпечить правильное его движеніе. Проекты обращенія нотаріусовъ въ судебныхъ чиновниковъ съ поступленіемъ ихъ вознагражденія въ казну имѣютъ, повидимому, главною цѣлью не улучшеніе нотаріата вообще, но изысканіе средствъ къ увеличенію фондовъ на расходы по судебному вѣдомству. Однако, коль скоро эта мѣра повлечетъ непремѣнно за собою вредъ непосредственному дѣлу нотаріата, въ такомъ случаѣ благоразумнѣе составителямъ проекта новаго положенія о нотаріальной части заботу объ усиленіи государственныхъ фондовъ вообще предоставить всецѣло установленному на этотъ предметъ Министерству Финансовъ.

Наконецъ размѣщеніе кандидатовъ по судебному вѣдомству, ожидающихъ на пищѣ Св. Антонія штатной должности въ продолженіе 4—6 лѣтъ со дня окончанія курса, на мѣста нотаріусовъ-чиновниковъ [1]) не пригодно уже по одному тому, что они по неопытности своей вовсе не отвѣчаютъ предъявляемымъ къ нотаріусамъ требованіямъ. Кандидаты по судебному вѣдомству, проходя свой обычный стажъ, не въ состояніи пріобрѣсти въ канцеляріяхъ судебныхъ учрежденій и въ камерахъ прокурора или судебныхъ слѣдователей, гдѣ преимущественно они заняты большую часть кандидатства, практическаго ознакомленія съ нотаріальною частью и гражданскими законами. Отъ конкуррентовъ въ нотаріусы по новому нотаріальному положенію, повторяю, безусловно необходимо требовать, кромѣ высшаго юридическаго образованія, основательнаго практическаго знакомства съ имѣющими въ данное время обязательную силу законами вообще и гражданскими въ особенности. А такихъ лицъ при крайней медленности движенія по службѣ

---

[1]) Объ этомъ ратуетъ въ № 46 за 1902 г. „Судебной Газеты“ г. Д. К-въ въ статьѣ „О необходимой и неотложной реформѣ младшихъ нотаріусовъ“.

въ наше время по вѣдомству Министерства Юстиціи всегда будетъ и помимо кандидатовъ на судебныя должности много изъ судей-практиковъ, преимущественно даже цивилистовъ. Наконецъ, ради облегченія этимъ послѣднимъ перехода въ нотаріусы съ мѣстъ коронной службы въ V и выше классѣ въ новомъ нотаріальномъ положеніи не мѣшало бы совсѣмъ уничтожить классъ должности нотаріуса, такъ какъ нѣкоторымъ можетъ помѣшать сдѣлать этотъ шагъ ложное самолюбіе, и они скорѣе предпочтутъ перейти на безклассную должность, чѣмъ ниже по классу, и сохранить такимъ образомъ преимущества прежней службы—чинъ, мундиръ, пенсію и т. д.

§ 2.

Нотаріусы состоятъ въ вѣдомствѣ тѣхъ окружныхъ судовъ, въ округѣ которыхъ находится ихъ мѣстопребываніе, и исполняютъ возлагаемыя на нихъ положеніемъ о нотаріальной части обязанности подъ наблюденіемъ сихъ судовъ. Такимъ образомъ непосредственный надзоръ за дѣятельностью этихъ должностныхъ лицъ ввѣренъ мѣстнымъ окружнымъ судамъ и осуществляется ими согласно общимъ правиламъ учрежденія судебныхъ установленій. Тѣ же окружные суды разсматриваютъ и приносимыя на неправильныя дѣйствія нотаріусовъ жалобы, равно какъ и на отказъ съ ихъ стороны въ исполненіи ихъ служебныхъ обязанностей [ст.ст. 1, 20, 57 и 60 нотар. полож.]. „Для нотаріусовъ"—по толкованію Правительствующаго Сената—„обязательны разъясненія относительно порядка ихъ дѣятельности, даваемыя имъ окружными судами, при которыхъ они состоятъ". Сверхъ того, „сообщенное нотаріусу окружнымъ судомъ разъясненіе какого-либо нотаріальнаго вопроса, хотя бы не въ видѣ „циркуляра" и безъ указанія „для свѣдѣнія и руководства", а въ смыслѣ отвѣта по данному дѣлу, обязательно для него не только по отношенію къ тому дѣлу, по которому оно послѣдовало, но и по всѣмъ однороднымъ дѣламъ" [Гражд. Касс. Департ. 1890 г. № 21]. Далѣе Правительствующій Сенатъ наставляетъ: „окружные суды имѣютъ право преподавать надлежащія указанія своимъ нотаріусамъ, требовать отъ нихъ представленія свѣдѣній и срочныхъ донесеній; равнымъ образомъ нотаріусы, какъ и всѣ входящія въ составъ окружныхъ судовъ лица, подлежатъ надзору предсѣдателей сихъ судовъ въ предѣлахъ, указанныхъ въ ст. 251 учр. суд. уст." [Гражд. Кассац. Департ. 1882 г. № 10].

Въ виду прописанныхъ законоположеній и подробныхъ разъясненій, преподанныхъ окружнымъ судамъ и ихъ предсѣдателямъ въ руководство Правительствующимъ Сенатомъ, въ настоящее время нѣтъ никакихъ недоразумѣній и сомнѣній на счетъ предѣловъ подчиненія нотаріусовъ и власти мѣстныхъ окружныхъ судовъ по надзору за ними.

На практикѣ наблюденіе и контроль за нотаріусами проявляются, во-первыхъ, періодическими ревизіями дѣлопроизводства ихъ на мѣстѣ въ конторахъ нотаріусовъ однимъ изъ наличнаго состава окружнаго суда по назначенію общаго собранія его отдѣленій, во-вторыхъ, сообщеніями гражданскихъ отдѣленій суда на усмотрѣніе предсѣдателя суда о неправильныхъ дѣйствіяхъ и упущеніяхъ нотаріусовъ, насколько таковыя обнаруживаются при разсмотрѣніи дѣлъ по существу, и, въ-третьихъ, разрѣшеніемъ въ общемъ собраніи отдѣленій суда жалобъ частныхъ лицъ на дѣйствія нотаріусовъ и сообщеній правительственныхъ учрежденій или предложеній прокурора суда по тому же предмету. Выслушавъ и обсудивъ въ общемъ собраніи отдѣленій суда отчетъ ревизора или переданное въ общее собраніе предсѣдателемъ суда сообщеніе гражданскаго отдѣленія, а равно жалобу или же вышеуказанное предложеніе прокурора или отношеніе правительственныхъ учрежденій, окружный судъ обыкновенно, по своему опредѣленію, дѣлаетъ соотвѣтственныя указанія нотаріусамъ, подвергаетъ ихъ, въ случаѣ основательности жалобъ или признанія замѣченныхъ упущеній важными или неоднократными, соразмѣрнымъ взысканіямъ и даже ходатайствуетъ иногда предъ старшимъ предсѣдателемъ судебной палаты о примѣненіи 59¹ ст. нот. полож. Въ настоящее время однако надзоръ окружныхъ судовъ за нотаріусами почти повсемѣстно слишкомъ слабъ, и на это слѣдуетъ обратить особо серьезное вниманіе. Ревизіонные осмотры дѣлопроизводства нотаріусовъ въ порядкѣ 58 ст. нот. полож. производятся далеко не ежегодно и ограничиваются по большей части формальною стороною дѣла. Гражданскія отдѣленія окружныхъ судовъ и департаменты судебныхъ палатъ не всегда сообщаютъ о промахахъ и неправильностяхъ этихъ должностныхъ лицъ, хотя случаи таковыхъ нерѣдки при современныхъ нотаріусахъ. Причиною такого, повидимому, небрежнаго отношенія блюстителей за порядкомъ нотаріальной дѣятельности — окружныхъ судовъ къ возложенной на нихъ закономъ обязанности главнымъ образомъ служитъ недостатокъ времени. Окружные суды въ послѣдніе годы за весьма рѣдкими исключе-

ніями завалены повсюду превышающей силы личнаго ихъ состава работою. Судьи едва успѣваютъ нынѣ отписываться по дѣламъ своего отдѣленія. Составляемые ими въ окончательной формѣ рѣшенія и приговоры оставляютъ желать весьма многаго въ отношеніи ихъ полноты, обдуманности и серьезности мотивировки [1]). Все это происходитъ отъ того, что штаты судебныхъ установленій не соотвѣтствуютъ количеству поступающихъ въ нихъ для разрѣшенія дѣлъ. При столь ненормальномъ положеніи, конечно, на состоящихъ при окружныхъ судахъ должностныхъ лицъ, а въ томъ числѣ и на нотаріусовъ, мало обращается вниманія. Нѣтъ положительно физической возможности услѣдить за всѣмъ. Поэтому-то и встрѣчаемые при разборѣ гражданскихъ дѣлъ, возникающихъ на основаніи неудачныхъ нотаріальныхъ актовъ, неправильныя дѣйствія и промахи нотаріусовъ остаются безъ должнаго воздѣйствія. Всякое сообщеніе необходимо обосновать, а на это требуется время, котораго, къ сожалѣнію, въ распоряженіи судей не имѣется. Точно то же самое повторяется и съ рѣдкими, какъ указано выше, ревизіями нотаріальныхъ конторъ по порученію общаго собранія отдѣленій суда. Вникнуть въ существо просматриваемыхъ ревизоромъ у нотаріуса актовъ, оцѣнить ему ихъ по достоинству въ отношеніи полноты содержанія, установить соотвѣтствіе ихъ съ имѣющими обязательную силу законами и точно выяснить допущенные нотаріусомъ при составленіи ихъ промахи—у него, ревизора, нѣтъ времени, ибо онъ чрезъ 2—3 дня обязательно долженъ участвовать въ публичномъ засѣданіи въ мѣстѣ нахожденія окружнаго суда за 50—100 верстъ или еще дальше. Второй тормазъ и непреодолимое препятствіе къ возможно частымъ осмотрамъ дѣлопроизводства нотаріусовъ въ порядкѣ 58 ст. нот. полож.—это отсутствіе въ распоряженіи предсѣдателя суда достаточнаго кредита на разъѣзды по дѣламъ службы. Нѣтъ теперь ни одного столь счастливаго окружнаго суда, который 2 или 3 января не уплачивалъ бы издержки по поѣздкамъ въ декабрѣ и даже въ ноябрѣ мѣсяцахъ истекшаго года товарищамъ прокурора и судьямъ-уголовникамъ, принимавшимъ участіе въ выѣздныхъ за это время сессіяхъ. Провѣрки жалобъ на нотаріусовъ и сообщеній или предложеній правительственныхъ учрежденій или прокурорскаго надзора о непра-

---

[1]) Гдѣ нѣтъ суда присяжныхъ засѣдателей, какъ, напр., въ округѣ Варшавской судебной палаты, тамъ и по уголовнымъ дѣламъ необходимо мотивировать приговоры.

вильныхъ ихъ дѣйствіяхъ тоже требуетъ расхода, такъ какъ необходимо иногда произвести разспросъ указанныхъ свидѣтелей въ мѣстѣ ихъ жительства или осмотрѣть книги и дѣлопроизводственныя бумаги въ конторѣ нотаріуса. По недостатку кредита на этотъ предметъ суду часто приходится ограничиваться лишь письменными сношеніями, конечно, съ несомнѣннымъ вредомъ для дѣла. Такимъ образомъ, не закрывая глазъ передъ дѣйствительностью, приходится поневолѣ признать полную несостоятельность контроля окружныхъ судовъ въ наше время за нотаріусами. А это при наличности нотаріусовъ, удовлетворяющихъ лишь условіямъ 15 ст. нот. полож., отражается крайне удручающимъ образомъ на благосостояніи населенія, разоряя его издержками по судебнымъ тяжбамъ, и обременяетъ судебныя установленія излишними процессами. Между тѣмъ своевременными разъясненіями нотаріусамъ ихъ обязанностей со стороны окружныхъ судовъ, соотвѣтствующими имъ указаніями, преслѣдованіемъ ихъ за упущеніе посредствомъ соразмѣрныхъ взысканій во время, я увѣренъ, возможно было бы и теперешнихъ нотаріусовъ мало по малу воспитать и приспособить къ болѣе цѣлесообразному и удовлетворительному отправленію ими своего дѣла. Кромѣ того, какъ бы облегчено было положеніе гражданскихъ отдѣленій окружныхъ судовъ повсемѣстно, и сколько бы сохранилось у населенія денегъ! Стало быть, всякая экономія и бережливость въ расходахъ на разъѣзды судебныхъ чиновъ по поводу ревизіи нотаріусовъ несомнѣнно вредна или по крайней мѣрѣ неблагоразумна тѣмъ болѣе, что этотъ расходъ косвеннымъ, такъ сказать, путемъ покрывается съ излишкомъ благодаря сбереженіямъ населенія и уменьшенію тратъ казны на содержаніе судей. Итакъ, въ новомъ нотаріальномъ положеніи надлежитъ всенепремѣнно, по моему крайнему разумѣнію, въ самомъ текстѣ законоположеній вмѣнить окружнымъ судамъ, во-первыхъ, дабы ревизіонные осмотры дѣлопроизводства подвѣдомыхъ имъ нотаріусовъ производились какъ можно чаще и никакъ не меньше одного раза въ годъ у каждаго нотаріуса, во-вторыхъ, чтобы эти ревизіи возлагались лишь на тѣхъ судей изъ наличнаго состава окружнаго суда, которые наиболѣе ознакомлены съ нотаріальнымъ дѣломъ, и производились бы ими не спѣша, съ предоставленіемъ этимъ чинамъ суда свободнаго отъ прочихъ занятій времени для всесторонняго обревизованія и составленія обстоятельнаго о томъ отчета, и, въ-третьихъ, чтобы судебныя установленія неуклонно сообщали по принадлежности о всѣхъ замѣчаемыхъ при разборѣ гражданскихъ дѣлъ упущеніяхъ и непра-

вильностяхъ нотаріусовъ. Тогда только можно небезосновательно ожидать, что у проектируемыхъ мною нотаріусовъ водворится полный образцовый порядокъ, дѣятельность ихъ будетъ доведена до возможнаго совершенства и судебныя учрежденія отдохнутъ отъ непосильнаго труда.

§ 3.

Къ надзору и наблюденію за нотаріусами относятся также ревизія и свидѣтельство ихъ книгъ для записыванія сборовъ. Порядокъ производства ихъ указанъ въ статьяхъ 19—31 правилъ, формъ и росписаній, къ нотаріальной части относящихся (Собр. узак. 1867 г. № 33 ст. 322 и 1876 г. № 59 ст. 636). Сими правилами установленъ тройной способъ этой ревизіи — срочный, въ началѣ каждаго мѣсяца, внезапный, согласно 58 ст. нот. полож. и на основаніи § 70 правилъ, между прочимъ, о счетоводствѣ и отчетности для кассъ спеціальныхъ сборщиковъ. Это послѣднее свидѣтельство книгъ сборовъ производится періодически чинами мѣстной контрольной палаты и имѣетъ въ виду главнымъ образомъ сборы, поступающіе въ доходъ казны, какъ-то гербовый пропорціональный сборъ, актовую и крѣпостную пошлину. На основаніи 58 ст. нот. полож. ревизуются эти книги обыкновенно при общей провѣркѣ дѣятельности нотаріуса кѣмъ-либо изъ состава чиновъ окружнаго суда. Но эта ревизія, какъ прописано раньше, всегда спѣшная, поверхностная и довольно рѣдкая, иногда всего разъ въ 2—3 года. Что же касается срочныхъ, ежемѣсячныхъ осмотровъ книгъ сборовъ нотаріусовъ, то въ силу прописанныхъ правилъ, формъ и росписаній, къ нотаріальной части относящихся, производство таковыхъ возложено повсюду въ Россіи на лицъ, поименованныхъ въ 20 ст. сихъ правилъ, за исключеніемъ Варшавскаго судебнаго округа, гдѣ это составляетъ повинность тѣхъ должностныхъ лицъ, что указаны въ первой статьѣ правилъ, распубликованныхъ въ Собр. узак. 1876 г. № 59 ст. 636. Однако на дѣлѣ срочная ревизія книгъ сборовъ, по крайней мѣрѣ въ здѣшнемъ краѣ, никогда и ни у одного нотаріуса никѣмъ не дѣлалась. Это фактъ, установленный и не подлежащій сомнѣнію. Какая однако практика въ этомъ отношеніи въ прочихъ судебныхъ округахъ,— мнѣ неизвѣстно съ достовѣрностью. Между тѣмъ ежемѣсячная провѣрка этой части дѣятельности нотаріусовъ, самой щекотливой—

денежной, лицами опытными и знающими крайне полезна, благотворна и цѣлесообразна. Ради пользы нотаріальнаго дѣла ею манкировать не слѣдуетъ. Вслѣдствіе того надо принять мѣры, дабы законъ о ревизіи и свидѣтельствѣ книгъ сборовъ у нотаріусовъ точно примѣнялся на практикѣ, ибо онъ изданъ не того ради, чтобы его игнорировать въ жизни. Но прежде всего надлежитъ обратить серьезное вниманіе на совершенную непригодность назначенныхъ дѣйствующимъ нынѣ закономъ для этой ревизіи должностныхъ лицъ и замѣнить ихъ наиболѣе подходящими. „Свидѣтельство книгъ нотаріусовъ“,—гласитъ 20 ст. вышеназванныхъ правилъ,—производится:

а) въ городахъ—депутатомъ отъ думы или ратуши,

б) въ мѣстечкахъ и посадахъ—депутатомъ, выбираемымъ мѣстными жителями и владѣльцемъ мѣстечка или посада, либо повѣреннымъ его или чиновникомъ того казеннаго управленія, въ вѣдѣніи котораго поселенія эти состоятъ,

и в) въ селеніяхъ—мѣстнымъ сельскимъ старостою и сборщикомъ податей при волостномъ старшинѣ“.

Для Варшавскаго судебнаго округа закономъ для этой цѣли назначены такія лица:

а) въ городахъ—командированный отъ магистрата чиновникъ,

б) въ мѣстечкахъ—бургомистръ

и в) въ селеніяхъ—гминный войтъ (волостной старшина) и сборщикъ податей или солтысъ (сотскій).

При ревизіи и свидѣтельствѣ книгъ сборовъ, нотаріусами взимаемыхъ, между прочимъ, должно быть провѣрено: а) всѣ ли книги и документы представлены къ свидѣтельству, б) вѣрно ли и согласно ли съ закономъ взыскиваются сборы, в) всѣ ли статьи приходовъ записаны сходно съ актовою и крѣпостною книгами, съ реестрами, съ подлинными актами, г) въ свое ли время внесенъ сборъ въ казначейство, думу, ратушу, городскую или гминную кассу и т. п. и есть ли квитанціи, д) производится ли и правильно ли вычетъ на пополненіе залога нотаріуса..... Въ видахъ надлежащаго исполненія всего этого необходимы знаніе современной организаціи нотаріата, знакомство съ уставами о пошлинахъ и сборахъ, хотя бы слабыя познанія по счетоводству и т. п. А развѣ возможно предъявлять подобныя требованія и разсчитывать найти ихъ у депутата отъ думы или ратуши, а также отъ депутата мѣщанъ или бургомистра, отъ магистратскаго чиновника, и еще менѣе надежды встрѣтить таковыя познанія у сельскаго старосты, старшины или

гминнаго войта и солтыса. Эти послѣднія лица въ большинствѣ или малограмотны, или даже совсѣмъ не умѣютъ ни читать, ни писать. Для удачнаго и отвѣчающаго смыслу и значенію примѣненія разсматриваемаго закона о ревизіи и свидѣтельствѣ книгъ для записыванія сборовъ у нотаріусовъ, слѣдовательно, безусловно и прежде всего необходимо вмѣсто поименованныхъ въ этомъ законѣ ревизоровъ поручить это дѣло, по моему разумѣнію, лучше всего чинамъ судебнаго вѣдомства—уѣзднымъ членамъ суда, мировымъ или городскимъ судьямъ съ тѣмъ, чтобы на случай нахожденія нотаріальной конторы въ посадѣ или селеніи ближайшій изъ нихъ къ сему поселенію выѣзжалъ для ревизіи туда. Тогда только лишь и возможно будетъ ожидать благотворнаго результата и отъ этого порядка надзора за нотаріусами и строго карать ревизоровъ, если они станутъ пренебрегать своими обязанностями. Въ этомъ, повторяю и настаиваю, смыслѣ неизбѣжны измѣненія въ дѣйствующемъ законоположеніи.

§ 4.

За упущенія и злоупотребленія по должности нотаріусы подвергаются отвѣтственности по правиламъ, постановленнымъ въ статьяхъ 261—290 и 292 учр. суд. уст. и въ статьяхъ 1066—1123 уст. угол. суд. (ст. 59 нот. полож.). А кромѣ того, по разъясненію Правительствующаго Сената, съ учрежденіемъ нотаріусовъ при окружныхъ судахъ, на нихъ перешла и отвѣтственность, указанная въ 461, 1300—1311 ст. улож. о нак. (Угол. Касс. Деп. 1879 г. № 18 и 1887 г. № 27). Однако, надо замѣтить, характеръ и свойство нотаріальной дѣятельности таковы, что промахи, упущенія, нарушенія и даже злоупотребленія нотаріусовъ обнаруживаются по большей части по истеченіи дисциплинарной и уголовной давности, когда наложенныя въ законѣ за то взысканія и наказанія нельзя уже примѣнить на дѣлѣ, такъ что вопіющія иногда злоупотребленія этого должностнаго лица, облеченнаго довѣріемъ, должны сойти ему безнаказанно, возбуждая негодованіе и ропотъ въ обществѣ. Напримѣръ, установлено путемъ тщательнаго разслѣдованія, что нотаріусъ взялъ свыше таксы вознагражденіе за свой трудъ, но жалоба на то поступила въ окружный судъ или къ прокурору суда чрезъ годъ и больше. Или при разборѣ гражданскаго дѣла выяснено, что нотаріусъ совершилъ явно симулятивный актъ или составилъ таковой отъ лица, не имѣющаго права распоряжаться непринадлежащимъ ему

имуществомъ, или же въ пользу того, кто не въ правѣ покупать извѣстное недвижимое имѣніе, но все это обнаруживается послѣ 5—10 и больше лѣтъ. Дабы такіе случаи не проходили даромъ нотаріусамъ, повседневной жизнью, я полагаю, вызвана и указана необходимость и разумность ст. 59[1] нот. пол., которая редактирована и стала дѣйствующимъ закономъ всего лишь съ 1887 года. Буквальный текстъ ея такой: „Въ случаѣ обнаруженія такихъ упущеній или дѣйствій нотаріуса по службѣ, которыя свидѣтельствуютъ о несоотвѣтствіи его занимаемому положенію или о пренебреженіи къ своимъ обязанностямъ, а также въ случаѣ несовмѣстнаго съ достоинствомъ его званія, противнаго нравственности или предосудительнаго образа дѣйствій внѣ службы—относящіяся до сего предмета свѣдѣнія предлагаются предсѣдателемъ или прокуроромъ окружнаго суда на обсужденіе суда, который, по истребованіи отъ нотаріуса или выслушаніи его объясненій, постановляетъ въ распорядительномъ засѣданіи подъ предсѣдательствомъ предсѣдателя суда заключеніе по вопросу о возможности оставленія нотаріуса въ занимаемой имъ должности..... Означенное заключеніе суда со всѣми имѣвшимися въ виду его данными о дѣятельности нотаріуса представляется старшему предсѣдателю судебной палаты, отъ коего зависитъ, если онъ признаетъ необходимымъ, уволить нотаріуса отъ должности безъ прошенія. Состоявшееся на указанныхъ основаніяхъ распоряженіе предсѣдателя не подлежитъ обжалованію“. Такимъ образомъ, съ изданіемъ этого законоположенія, можно бы полагать, что контроль и наблюденіе за нотаріусами доведены до возможнаго совершенства и что на практикѣ нѣтъ уже, повидимому, мѣста для какихъ бы то ни было нареканій въ публикѣ по поводу недочетовъ въ нотаріальной дѣятельности этихъ лицъ, ослушники же предписаніямъ закона—нотаріусы то и дѣло увольняются за то отъ должности безъ прошеній. Но въ дѣйствительной жизни первая особенно часть этой статьи на счетъ упоминаемыхъ въ ней упущеній и дѣйствій нотаріусовъ *по службѣ*, къ сожалѣнію, осталась повсемѣстно мертвой буквой безъ приложенія къ жизни.

Единственнымъ основаніемъ и причиной кажущагося на первый взглядъ послабленія нотаріусамъ со стороны высшихъ сановниковъ судебнаго вѣдомства является, мнѣ кажется, нерѣшимость ихъ пользоваться во всей широтѣ поистинѣ огромной, предоставленной имъ закономъ, чрезмѣрною властью—однимъ почеркомъ пера уничтожить себѣ подобнаго служаку. Такъ называемый третій пунктъ, съ которымъ есть общее и въ 59[1] ст. нот. пол., очевидно, не по

душѣ и не по сердцу нашимъ старшимъ предсѣдателямъ судебныхъ палатъ, всѣмъ вообще. Привыкшіе въ своей отвѣтственной, серьезной и важной дѣятельности къ величайшей осторожности и самой крайней осмотрительности, они не могутъ, повидимому, рѣшиться и не рискуютъ принять на себя однихъ всю тяжесть отвѣта за судьбу нотаріуса, хотя и скомпрометированнаго въ достаточной мѣрѣ своими поступками во мнѣніи низшей судебной инстанціи.

Непримѣненіе ст. 59[1] нот. пол. въ дѣйствительной жизни никоимъ образомъ не можетъ быть оставлено и на будущее время, безусловно необходима въ редакціи ея сообразная съ потребностями повседневной жизни поправка. Предоставленіе судьбы постановленія окружнаго суда въ усиленномъ его составѣ на усмотрѣніе и безконтрольное распоряженіе одного, хотя бы и наивысшаго, представителя судебной власти въ округѣ—дольше нежелательно. Хорошо, что въ настоящее время пересматриваются всѣ вообще законоположенія по нотаріальной части. Статья 59[1] нот. пол. безусловно подлежитъ измѣненію. Оставленіе безъ послѣдствій старшими предсѣдателями судебныхъ палатъ почти всѣхъ постановленій окружныхъ судовъ о примѣненіи къ провинившемуся, по мнѣнію суда, нотаріусу 59[1] ст. нот. пол. по вышеуказаннымъ основаніямъ, сколько они ни симпатичны, ни гуманны и ни достойны глубокаго уваженія, все-же способно дѣйствовать на общество развращающе, а у окружнаго суда отнимаетъ энергію и вообще черезчуръ вредно по своимъ послѣдствіямъ. Долголѣтняя дѣятельность окружныхъ судовъ повсюду доказала несомнѣнно полное безпристрастіе чиновъ этого учрежденія, и, слѣдовательно, нѣтъ серьезныхъ опасеній, чтобы относительно нотаріусовъ лишь однихъ всѣ судьи того или другаго окружнаго суда были непріязненно настроены и явно враждебно относились къ нимъ при всякихъ жалобѣ или сообщеніи. Между тѣмъ заурядное неуваженіе къ постановленіямъ такихъ учрежденій, какъ окружные суды, чѣмъ бы оно ни обусловливалось, умаляетъ авторитетъ суда и въ общежитіи, и у нотаріусовъ, дискредитируетъ его въ глазахъ вообще состоящихъ при немъ должностныхъ лицъ и, наконецъ, снимаетъ съ болѣе порочныхъ нотаріусовъ эту единственную узду, какъ увольненіе отъ должности безъ прошенія несмотря на истеченіе всякой давности. По всѣмъ симъ соображеніямъ въ новомъ нотаріальномъ положеніи редакцію ст. 59[1] нот. пол., по моему глубокому размышленію, слѣдуетъ изложить такъ, чтобы заключеніе окружныхъ судовъ по вопросу о возможности

оставленія нотаріуса въ занимаемой имъ должности со всѣми имѣющимися въ распоряженіи суда данными о дѣятельности его представлялось *чрезъ старшаго предсѣдателя мѣстной судебной палаты на усмотрѣніе сей палаты или въ общемъ собраніи ея департаментовъ, или въ особомъ ея присутствіи, закономъ установленномъ на сей предметъ, съ значительнымъ преобладаніемъ въ немъ чиновъ гражданскаго ея департамента*, ибо сіи послѣдніе наиболѣе свѣдущи по вопросамъ, касающимся нотаріальной части какъ въ теоріи, такъ и въ практическомъ ея примѣненіи. Таково мое мнѣніе на счетъ дальнѣйшей судьбы ст. 59[1] нот. пол. въ вырабатываемой редакціи сего послѣдняго.

§ 5.

Ради обезпеченія дѣйствительности, прочности и непоколебимости нотаріальныхъ дѣйствій безусловно необходимо, чтобы нотаріусъ тогда лишь приступалъ къ совершенію акта или засвидѣтельствованія, когда въ умѣ его не останется и тѣни сомнѣнія на счетъ личности и тождества обратившихся къ его содѣйствію для составленія акта или иного какого-либо дѣйствія, а также и относительно ихъ законной правоспособности. Для обозначенія въ актѣ или засвидѣтельствованіи личности сторонъ нотаріусъ, согласно 72 ст. нот. пол., обязанъ прописать въ нихъ имена, отчества, фамиліи, званія и мѣстожительства ихъ, онъ долженъ тщательно выяснить все это путемъ разспроса самихъ контрагентовъ, равно какъ и приведенныхъ ими свидѣтелей, и только послѣ того занести въ актъ или засвидѣтельствованіе всѣ эти свѣдѣнія настолько подробно и отчетливо, чтобы потомъ не было сомнѣнія о тождествѣ принимавшихъ участіе въ этихъ его дѣйствіяхъ лицъ. Это требованіе 72 ст. нот. пол. не пустая формальность, но существенно необходимое условіе всякаго нотаріальнаго акта и засвидѣтельствованія. Могутъ быть люди съ одинаковыми совершенно именами, отчествами и фамиліями въ одной и той же мѣстности. Для предупрежденія на случай спора возможности смѣшенія контрагентовъ по акту съ подобными субъектами законъ и требуетъ обозначенія самыхъ подробныхъ данныхъ на счетъ личности сторонъ въ нотаріальныхъ сдѣлкахъ, указанія, напр., прозвища, лѣтъ, особыхъ примѣтъ и т. п. Однако въ нотаріальной практикѣ Варшавскаго судебнаго округа встрѣчаются довольно часто произвольныя

отступленія въ этомъ отношеніи отъ предписаній закона. Тутъ среди населенія нѣтъ обычая называть другъ друга по отчеству. Это обстоятельство, по всей вѣроятности, и сбиваетъ нотаріусовъ, которые еще не уразумѣли дѣйствительнаго смысла 72 ст. нот. пол. Подраздѣленіе населенія на сословія: дворянъ, мѣщанъ, купцовъ и крестьянъ, какъ въ коренной Россіи, здѣсь не принято, вслѣдствіе чего и въ обозначеніи званія сторонъ по акту бываютъ часто промахи. А потому на счетъ обозначенія званія участниковъ нотаріальнаго акта въ здѣшнемъ краѣ цѣлесообразно было бы, если бы нотаріусы прописывали въ актахъ и засвидѣтельствованіяхъ вмѣсто сословія родъ занятій, ремесла, службы участвующихъ. Кромѣ того относительно выясненія настоящихъ именъ евреевъ въ Привислинскомъ краѣ требуется тоже особая заботливость со стороны здѣшнихъ нотаріусовъ. Евреи и еврейки нерѣдко съ юныхъ лѣтъ привыкаютъ среди христіанскаго населенія именовать себя однозвучными, но нетожественными именами христіанскими и почти забываютъ свои настоящія еврейскія имена, данныя имъ при обрѣзаніи или рожденіи. Впослѣдствіи, когда участники акта и близкіе имъ люди перемрутъ, а отношенія между преемниками ихъ правъ перепутаются, неминуемо наступаютъ недоразумѣнія, благодаря неточности въ обозначеніи именъ, происходятъ споры, доходящіе иногда до суда, которому подъ-часъ нѣтъ никакой возможности выяснить взаимныя отношенія тяжущихся. То же самое бываетъ, если контрагенты, христіане, католики или лютеране, имѣютъ по два и больше имени, а нотаріусъ не пропишетъ ихъ всѣхъ. Ни указанія нотаріусамъ ревизоровъ при осмотрѣ ихъ дѣлопроизводства, на основаніи 58 ст. нот. пол., ни наставленія окружныхъ судовъ, ни разъясненія предсѣдателей ихъ до сей поры не въ силахъ вывести неправильной въ этомъ отношеніи здѣсь нотаріальной практики. Ради возстановленія порядка и предупрежденія такихъ упущеній на будущее время слѣдовало бы вмѣнить нотаріусамъ законодательнымъ путемъ строго соблюдать все вышепрописанное. Это указаніе возможно было бы изложить въ видѣ особаго примѣчанія къ 72 ст. нот. пол.

Самоличность явившихся въ контору нотаріуса для совершенія акта или засвидѣтельствованія, согласно 73 и 74 ст. нот. пол., удостовѣряется: а) самимъ нотаріусомъ, б) двумя свидѣтелями и в) другими неустановленными въ законѣ, но предоставленными усмотрѣнію нотаріуса, данными. Первый способъ удостовѣренія самоличности допускается лишь въ томъ случаѣ, когда участники акта или засвидѣтельствованія настолько лично извѣстны нотаріусу, что

онъ даетъ себѣ вѣрный отчетъ объ источникѣ своего знакомства съ ними, иначе нотаріусъ подвергается личной и имущественной отвѣтственности. Однако на практикѣ не всѣ нотаріусы въ достодолжной мѣрѣ осторожны по этому поводу. Такъ, при ревизіи лично мнѣ пришлось натолкнуться на такой случай: нотаріусъ въ актѣ, ранѣе совершенномъ, самъ лично удостовѣряетъ самоличность контрагента, а въ другомъ актѣ, позднѣйшемъ по времени составленія, называетъ то же самое лицо ему неизвѣстнымъ. Такое же легкомысленное отношеніе къ удостовѣренію самоличности участвующихъ въ актѣ лицъ самимъ нотаріусомъ, по разсказамъ судебныхъ дѣятелей, встрѣчается и въ другихъ мѣстностяхъ. Слѣдовательно, однихъ указаній со стороны окружныхъ судовъ недостаточно, даже разъясненіе Правительствующаго Сената (Гражд. Касс. Деп. 1889 г. № 20) съ угрозою имущественной и личной отвѣтственности, какъ указываетъ практика, не устраняетъ этого зла, а потому въ новомъ нотаріальномъ положеніи слѣдуетъ предпринять что-либо болѣе внушительное. Далѣе для удостовѣренія самоличности посредствомъ свидѣтелей требуются непремѣнно два свидѣтеля, которые бы знали стороны по акту и оба были бы извѣстны нотаріусу и заслуживали бы довѣрія. Современные нотаріусы почти вездѣ игнорируютъ эти требованія 73 ст. нот. пол. Ревизіонные осмотры актовъ въ различныхъ нотаріальныхъ конторахъ убѣждаютъ въ томъ, что у каждаго нотаріуса имѣются какъ-бы присяжные свидѣтели, которые по всякому акту удостовѣряютъ самоличность сторонъ. Невѣроятно, дабы нотаріусъ искренне вѣрилъ въ ихъ всезнаніе и всевѣдѣніе, такъ какъ участвующія въ актѣ лица самыя разнообразныя по своему мѣсту жительства, занятіямъ и состоянію. Такая практика нотаріусовъ представляется уже не упущеніемъ, а есть настоящее злоупотребленіе. Правда, удостовѣреніе самоличности посредствомъ свидѣтелей въ нотаріальномъ положеніи рекомендуется какъ-бы предпочтительно предъ иными способами, но все-таки оно не есть единственный и безусловно-необходимый: нотаріусъ въ правѣ, какъ сказано выше, лично самъ при извѣстныхъ данныхъ посвидѣтельствовать тождество или же поступить согласно предписанію 74 ст. нот. пол. Забота о пріисканіи свидѣтелей лежитъ всецѣло на контрагентахъ, но она совсѣмъ не вмѣнена въ обязанность нотаріусамъ. Подобный пріемъ удостовѣренія чрезъ постоянныхъ свидѣтелей надо искоренить во что бы то ни стало. Онъ много приноситъ зла въ жизни и плодитъ судебные процессы спорные, запутанные и разорительные для населенія. Наконецъ при невозможности удосто-

вѣрить самоличность кого-либо изъ участвующихъ въ актѣ или лично нотаріусомъ или посредствомъ свидѣтелей, нотаріусъ, какъ гласитъ 74 ст. нот. пол., упоминаетъ о томъ въ актѣ или засвидѣтельствованіи съ означеніемъ, какія именно были въ виду его другія относительно самоличности доказательства или свѣдѣнія. Въ руководство ради надлежащаго примѣненія этой 74 ст. нот. пол. нотаріусамъ даны указанія, помѣщенныя въ 19 ст. временныхъ правилъ и формъ для нотаріусовъ и замѣняющихъ имъ должностныхъ лицъ, распубликованныя въ Собр. узак. 1867 года № 91 ст. 802. Но нотаріусы небрежно относятся и къ этимъ предписаніямъ закона, а именно на практикѣ замѣчено, что многіе изъ нихъ не сохраняютъ въ своемъ дѣлопроизводствѣ тѣхъ документовъ, на которые сдѣлана ссылка въ актѣ, какъ на матеріалъ, послужившій къ установленію самоличности контрагентовъ. Необходимо непремѣнно сохранять таковые въ подлинникѣ и копіяхъ, завѣренныхъ самимъ нотаріусомъ. Въ случаѣ спора или сомнѣнія они одни лишь способны возстановить истину при провѣркѣ. Засимъ, въ законѣ указано, что удостовѣрять самоличность могутъ въ качествѣ свидѣтелей родственники и служащіе у того лица, чье тождество они констатируютъ, но въ дѣйствительной жизни возникъ вопросъ, могутъ ли женщины удостовѣрять самоличность участвующихъ въ актѣ при совершеніи его нотаріусомъ. Свидѣтельство женщинъ вообще допускается, и нигдѣ въ положеніи о нотаріальной части нѣтъ категорическаго и положительнаго предписанія, дабы женщинамъ запрещено было удостовѣрять самоличность извѣстныхъ имъ лицъ. Въ текстѣ же 73 ст. нот. пол. упоминается только, чтобы самоличность неизвѣстныхъ нотаріусу лицъ была удостовѣрена двумя извѣстными ему и заслуживающими довѣрія *лицами*, но не мужчинами. Слѣдовательно, разъ женщину хорошо знаетъ нотаріусъ, довѣряетъ ей, а она сама знакома съ лицами, которыя прибыли въ контору для облеченія состоявшейся между ними сдѣлки въ форму акта, въ такомъ случаѣ нотаріусъ не въ правѣ устранить ту особу женскаго пола отъ свидѣтельства самоличности. Въ такомъ именно смыслѣ, мнѣ кажется, и правильно будетъ разъяснить это сомнѣніе въ текстѣ закона.

Далѣе сверхъ обозначенія личности и удостовѣренія самоличности участвующихъ въ актѣ или засвидѣтельствованіи лицъ законъ въ ст. 83 нот. пол. предписываетъ, чтобы нотаріусъ обязательно удостовѣрился въ законной правоспособности ихъ. Опредѣлить, находится ли данное лицо въ здравомъ умѣ и твердой па-

мяти, т. е. обладаетъ ли оно естественной правоспособностью, нетрудно путемъ личныхъ разговора, бесѣды и разспросовъ его, удостовѣреніе же законной правоспособности—дѣло нелегкое: тутъ необходимо знаніе закона, освѣдомленность съ различными дополненіями и разъясненіями его, съ специальными постановленіями и т. п.; напр., въ опредѣленной мѣстности евреи не могутъ пріобрѣтать недвижимости, въ другой запрещено переуступать ее лицамъ польскаго происхожденія или иностранцамъ... Законная правоспособность можетъ быть установлена такъ же, какъ и самоличность, или самимъ нотаріусомъ лично, или согласно указаніямъ въ 20 ст. названныхъ уже раньше временныхъ правилъ, или же двумя свидѣтелями. „При удостовѣреніи правоспособности нотаріусъ"—говоритъ Правительствующій Сенатъ—„можетъ ссылаться на личную ему извѣстность лица, совершающаго актъ, лишь въ томъ случаѣ, когда ему дѣйствительно и несомнѣнно извѣстна правоспособность этого лица, и въ этомъ случаѣ, хотя для него необязательно примѣненіе указанныхъ въ ст. 73 и 74 способовъ удостовѣренія, установленныхъ для случаевъ неизвѣстности нотаріусу лицъ, совершающихъ акты, но онъ на точномъ основаніи ст. 73 и прилож. № 12 къ врем. прав. обязанъ въ самомъ засвидѣтельствованіи удостовѣрить о личной извѣстности ему правоспособности и личности совершающаго актъ, и это засвидѣтельствованіе возлагаетъ на него полную отвѣтственность за правильность сдѣланнаго имъ удостовѣренія, отъ каковой отвѣтственности онъ можетъ быть избавленъ лишь, если докажетъ, что былъ введенъ въ ошибку или заблужденіе независящими отъ его вины или неосторожности обстоятельствами (ст. 5 и 99 улож. о нак.); во всѣхъ же случаяхъ, когда лица, совершающія акты, неизвѣстны лично нотаріусу, для него обязательно соблюденіе указанныхъ въ 73 и 74 ст. и предписанныхъ во временныхъ правилахъ способовъ удостовѣренія, при чемъ въ этихъ случаяхъ въ актѣ или засвидѣтельствованіи безусловно должно быть прописано, на основаніи какихъ именно свѣдѣній и доказательствъ сдѣлано удостовѣреніе; это указаніе, какъ видно изъ буквальнаго смысла ст. 73, должно быть сдѣлано не только при отсутствіи свидѣтелей, удостовѣряющихъ личность совершающаго актъ, но и при наличности подобныхъ свидѣтелей, ибо, коль скоро нотаріусу лично и достовѣрно неизвѣстны лица, совершающія акты, и онъ не можетъ удостовѣрить ихъ правоспособность своимъ личнымъ свидѣтельствомъ, это указаніе способовъ удостовѣренія составляетъ для частныхъ лицъ существенное огражденіе, предоставляя

имъ самимъ возможность провѣрить достовѣрность тѣхъ свѣдѣній, на основаніи которыхъ нотаріусомъ сдѣлано удостовѣреніе" (Гражд. Касс. Деп. 1889 г. № 20). Между тѣмъ на практикѣ правоспособность лицъ неизвѣстныхъ нотаріусу, при отсутствіи свидѣтелей, опредѣляется нотаріусомъ въ актахъ и засвидѣтельствованіяхъ весьма поверхностно, слабо и до того небрежно, что послѣ прочтенія многихъ актовъ нельзя дать себѣ отчета о томъ, что именно нотаріусъ имѣлъ въ виду при удостовѣреніи въ нихъ этого важнаго и существеннаго обстоятельства. Правоспособность совершившихъ актъ или засвидѣтельствованіе должна быть установлена нотаріусомъ несомнѣнно, полно и выразительно; тутъ недостаточны общія выраженія, необходимо неуклонное и точное соблюденіе 20 ст. врем. правилъ. Если не приноситъ желанныхъ послѣдствій сенатское разъясненіе, въ такомъ случаѣ надо по этому предмету въ законодательномъ порядкѣ издать руководящія правила. Наконецъ, что касается удостовѣренія правоспособности свидѣтелями, то оно на дѣлѣ обратилось въ ничего не гарантирующую формальность, и въ нотаріальной практикѣ продѣлывается точно такъ же, какъ и удостовѣреніе самоличности участниковъ акта или засвидѣтельствованія, т. е. въ той же мѣрѣ неудовлетворительно и даже противозаконно. Необходимы, стало быть, и тутъ законодательные коррективы.

§ 6.

При совершеніи каждаго нотаріальнаго акта должны непремѣнно присутствовать два свидѣтеля, удостовѣряющіе дѣйствительное его совершеніе (ст. 84 нот. пол.). Ревизіями нотаріусовъ на точномъ основаніи 58 ст. нот. пол. и наблюденіями за нотаріальными актами при разсмотрѣніи гражданскихъ дѣлъ въ судахъ по этому предмету установлено, что повсемѣстно у каждаго нотаріуса въ составляемыхъ имъ актахъ прописываются почти все одни и тѣ же лица въ качествѣ свидѣтелей. Институтъ свидѣтелелей при актѣ существуетъ и за границею почти вездѣ. Онъ установленъ и вызывается тѣмъ, чтобы въ случаѣ жалобы на дѣйствія нотаріуса при составленіи акта или, если между контрагентами его впослѣдствіи при осуществленіи заключенной ими сдѣлки возникнетъ споръ на счетъ самаго содержанія акта и помѣщенныхъ въ немъ условій, имѣть возможность провѣрить и возстановить посредствомъ бывшихъ при актѣ свидѣтелей, что дѣйствительно это имѣло мѣсто у

нотаріуса во время составленія подавшаго поводъ къ недоразумѣніямъ и спорамъ акта, какія стороны заявляли нотаріусу при сихъ свидѣтеляхъ требованія при первоначальномъ обсужденіи ихъ сдѣлки, на какихъ условіяхъ предполагали ее совершить, на чемъ окончательно остановились, и что̀ именно было, по ихъ намѣренію, дѣйствительнымъ содержаніемъ акта, какъ дѣйствовалъ тогда нотаріусъ, были ли соблюдены имъ всѣ требованія закона и т. д. Свидѣтели при нотаріальномъ актѣ—это защита нотаріуса отъ всякихъ нареканій, если актъ совершенъ надлежащимъ образомъ; это, съ другой стороны, полная гарантія всего того, что̀ происходило въ конторѣ нотаріуса при составленіи акта. Таковы смыслъ, цѣль и значеніе института свидѣтелей при нотаріальномъ актѣ. Но мыслимо ли требовать или ожидать отъ человѣка, сдѣлавшаго себѣ ремесло и способъ пропитанія изъ участія въ качествѣ свидѣтеля ежедневно въ актахъ, совершаемыхъ по нѣскольку въ день различными лицами, часто совсѣмъ неизвѣстными ему, дабы онъ въ состояніи былъ дать потомъ полный отчетъ по каждому акту, гдѣ онъ записанъ свидѣтелемъ. Правдоподобно ли, чтобы такой свидѣтель на случай недоразумѣній между контрагентами чрезъ десятокъ и больше лѣтъ могъ дать тотъ матеріалъ, который, по мысли законодателя, долженъ служить къ установленію истины. Такихъ людей нѣтъ на свѣтѣ. Если кто является свидѣтелемъ при актѣ знакомыхъ ему лицъ и всего одинъ-два раза въ жизни, память его еще можетъ сохранить на болѣе или менѣе продолжительное время обстановку и подробности, сопровождавшія составленіе акта у нотаріуса, а если онъ превратится въ ремесленника-свидѣтеля нотаріальной конторы, то узнать отъ него что-либо буквально не надо и пробовать. Слѣдовательно своею практикою нотаріусы у насъ низвели установленное въ законѣ присутствіе двухъ свидѣтелей при актахъ въ пустую формальность, дорого оплачиваемую сторонами и ничего не обезпечивающую въ дѣйствительности. И, какъ показываетъ опытъ, никакія постановленія, указанія и разъясненія окружныхъ судовъ и строгія ихъ предписанія подвѣдомымъ нотаріусамъ оставить заботу пріисканія свидѣтелей всецѣло сторонамъ и, доколѣ законоположенія о свидѣтеляхъ не отмѣнены въ законодательномъ порядкѣ, безпрекословно соблюдать ихъ съ буквальною точностью и подъ страхомъ взысканія за малѣйшія уклоненія въ дѣйствительной жизни,—ни къ чему не приводятъ. Постоянно свидѣтели продолжаютъ существовать при нотаріальныхъ конторахъ, а нотаріусы неуклонно пользуются ихъ услугами. О

томъ, чтобы всѣ поголовно нотаріусы не понимали цѣли и назначенія свидѣтелей при актѣ, конечно, не можетъ быть и рѣчи, простое упрямство тутъ съ ихъ стороны тоже не допустимо. Чѣмъ же въ такомъ случаѣ объяснить существующее повсюду отступленіе отъ положительнаго и яснаго закона и столь уродливую практику всѣхъ нотаріусовъ? Надо искать болѣе серьезныхъ причинъ этого ненормальнаго явленія, глубже лежащихъ въ условіяхъ жизни обитателей обширнаго Россійскаго государства. И дѣйствительно, стоитъ обратить лишь вниманіе на необъятную ширь Россіи, на огромные по пространству районы дѣятельности нашихъ нотаріусовъ, на рѣдкость населенія даже въ наиболѣе заселенныхъ частяхъ нашей Имперіи, на несовершенство путей сообщенія вообще и совершенное отсутствіе дорогъ весною и осенью въ нѣкоторыхъ мѣстностяхъ, на почти поголовную безграмотность значительной части населенія особенно среди крестьянъ и на малую культуру его вообще, на сравнительно ничтожное еще развитіе у насъ промышленности, торговли и обусловливаемой ими общительности населенія,—какъ станетъ понятно, насколько затруднительно и даже совсѣмъ невозможно контрагентамъ въ мѣстѣ нахожденія нотаріальной конторы найти въ свидѣтели такихъ лицъ, которые отвѣчали бы требованіямъ положенія о нотаріальной части, т. е. дабы они хорошо знали желающихъ совершить актъ у нотаріуса и сверхъ того сами были достовѣрными и извѣстными сему послѣднему, а также не подходили подъ указанныя въ 87 ст. нот. пол. ограниченія. Тѣмъ не менѣе въ силу дѣйствующаго закона присутствіе свидѣтелей при актѣ безусловно обязательно. Поэтому-то наши нотаріусы и измыслили, правда, совершенно неудачный паліативъ въ видѣ постоянныхъ, готовыхъ служить каждому, свидѣтелей при ихъ конторахъ. За границею же,—во Франціи, откуда заимствованы, какъ сказано выше, дѣйствующія у насъ законоположенія по нотаріальной части, а равно въ Германіи, Италіи и другихъ мелкихъ государствахъ западной Европы, условія жизни и быта тамошняго населенія совсѣмъ другія, болѣе благопріятныя для примѣненія разсматриваемаго института свидѣтелей.

Размѣры и пространства западно-европейскихъ государствъ ничтожны сравнительно съ Россіею, народонаселеніе плотно и почти равномѣрно распредѣлено повсюду, нотаріальные округа небольшіе, болѣе совершенные пути сообщенія прорѣзываютъ заселенныя густо мѣстности по всевозможнымъ направленіямъ сплошною сѣтью, благодаря высшей культурѣ и развитію экономической, торговой и

промышленной дѣятельности среди населенія, оно болѣе общительно. Вотъ, стало быть, въ этой разницѣ условій жизни и быта надо искать главную и единственную причину того, что институтъ свидѣтелей у нотаріусовъ не привился у насъ на Руси па всемъ ея пространствѣ или, скорѣе, не можетъ среди насъ осуществиться въ настоящемъ его назначеніи съ полнымъ достиженіемъ положенныхъ въ его основаніе цѣлей.

Такимъ образомъ въ виду прописанныхъ данныхъ поневолѣ предстоитъ сознаться, что Россійская Имперія еще не доразвилась и не доросла до условій цѣлесообразнаго пользованія свидѣтелями при совершеніи нотаріальныхъ актовъ, и потому въ силу необходимости приходится до поры до времени отказаться отъ этого хотя бы и въ высшей степени полезнаго института, но у насъ пока еще непримѣнимаго. Итакъ, я полагаю, что въ будущихъ узаконеніяхъ по нотаріату нашему благоразумно совсѣмъ исключить участіе свидѣтелей при нотаріальныхъ актахъ, возложивъ всю отвѣтственность за правильность совершенія ихъ какъ по формѣ, такъ и по внутреннему содержанію ихъ, на нотаріусовъ, довѣряя вполнѣ ихъ добросовѣстности. Если образовательный цензъ и требованія на счетъ практической подготовки отъ желающихъ получить должность нотаріуса будутъ повышены, если надзоръ за нотаріусами установится на дѣлѣ, а не на бумагѣ только, и приметъ болѣе соотвѣтствующее его назначенію направленіе, и если мѣста нотаріусовъ станутъ занимать по преимуществу, какъ я думаю, судьи-цивилисты, тогда въ дѣйствительной жизни не окажется препятствій и помѣхъ вполнѣ безупречной дѣятельности нотаріусовъ и безъ свидѣтелей при совершаемыхъ ими актахъ. Тогда нотаріусами будутъ люди, подготовленные въ совершенствѣ къ исполненію своихъ обязанностей, вполнѣ свѣдущіе и теоретически, и практически. А съ повышеніемъ умственнаго уровня ихъ, несомнѣнно, возрастетъ и добросовѣстность съ ихъ стороны. Тѣмъ больше нѣтъ основаній ждать вредныхъ послѣдствій отъ предлагаемой мною перемѣны еще и потому, что даже при нашихъ современныхъ нотаріусахъ, при уродливомъ примѣненіи института свидѣтелей, случаи злоупотребленій со стороны этихъ должностныхъ лицъ, надо признаться, до сей поры были рѣдкостью. Кромѣ того въ исторіи правовой, юридической жизни нашего государства бывали уже неоднократно аналогичные примѣры отмѣны свидѣтелей при отправленіи служебной дѣятельности иными органами судебной власти. Такъ, въ дореформенной Руси ни гражданскій судья, ни слѣдственный чиновникъ не

въ правѣ были шагу ступить безъ того, чтобы не окружали ихъ свидѣтели или понятые. Однако Судебные Уставы 20 ноября 1864 года почти все это уничтожили, и дурныхъ послѣдствій благодаря тому на дѣлѣ незамѣтно. Правда, судебные слѣдователи и нынѣ нѣкоторыя дѣйствія должны совершать въ присутствіи понятыхъ. Но это не что иное, какъ безсодержательный остатокъ старины и слѣдъ того, что редакторы Судебныхъ Уставовъ Императора Александра II, какъ люди прежняго порядка, не смогли сразу и окончательно покончить съ рутиной. Каждый дѣльный судебный слѣдователь по опыту, несомнѣнно, подтвердитъ всю непригодность этой часто даже стѣснительной для него обстановки, какъ понятые при обыскахъ и выемкахъ. Если же съ упраздненіемъ свидѣтелей на предварительномъ слѣдствіи никакихъ плохихъ и непоправимыхъ послѣдствій не оказалось затѣмъ на практикѣ, то не имѣется причинъ допускать таковыя у нотаріусовъ, если разрѣшить имъ составлять акты безъ свидѣтелей. Кстати, слѣдуетъ обратить вниманіе на то, что въ Австріи по закону 25 іюля 1871 года при совершеніи нотаріальныхъ актовъ свидѣтели не присутствуютъ, за исключеніемъ духовныхъ завѣщаній и того случая, когда стороны сами желаютъ свидѣтелей. Австрійскія же законоположенія о нотаріальной части знатоками по организаціи нотаріата считаются наиболѣе совершенными въ цивилизованномъ мірѣ въ наше время.

А потому, на основаніи всего высказаннаго мною по сему предмету, я думаю, что слѣдуетъ въ новомъ нашемъ нотаріальномъ положеніи совсѣмъ упразднить обязательное присутствіе свидѣтелей при составленіи нотаріальныхъ актовъ. Намъ необходимы нотаріальныя законоположенія вполнѣ пригодныя въ предѣлахъ Россійской Имперіи на всемъ ея пространствѣ и отвѣчающія лишь потребностямъ и условіямъ жизни и быта нашей страны. Пусть это новое нотаріальное положеніе будетъ не столь совершенно и идеально, но лишь бы оно удовлетворяло населенію Россіи и обезпечило бы ему возможность устанавливать его правовыя отношенія прочно и непоколебимо безъ нужды затѣмъ прибѣгать къ содѣйствію суда.

§ 7.

Желающіе совершить актъ или представляютъ готовый проектъ онаго, или для составленія таковаго нотаріусомъ объявляютъ ему о содержаніи и условіяхъ предполагаемаго акта. Нотаріусъ, по

разсмотрѣніи условій или проекта, обязанъ допросить участвующихъ въ актѣ: дѣйствительно ли они по доброй волѣ желаютъ его совершить и понимаютъ ли его смыслъ и значеніе. Такъ говорится въ статьяхъ 88 и 89 нотаріальнаго положенія. Слѣдовательно, судя по буквальному содержанію этихъ статей, обѣ онѣ трактуютъ о лежащихъ на нотаріусахъ обязанностяхъ по ихъ званію и должности. Въ силу первой изъ нихъ (88) нотаріусъ долженъ для контрагентовъ составить проектъ акта (буде таковаго ему они не представятъ готовымъ), соотвѣтствующій объявленнымъ ему сторонами содержанію и условіямъ. Какъ бы ни была проста и несложна сдѣлка, проектъ предполагаемаго по ней акта непремѣнно долженъ быть. Это вызывается и обусловливается тѣмъ, что каждый совершенный нотаріусомъ актъ, по законамъ Имперіи, обязательно вносится въ актовую книгу нотаріуса, гдѣ нѣтъ уже мѣста дальнѣйшимъ исправленіямъ и дополненіямъ или передѣлкамъ. И только лишь по прочтеніи такого записаннаго въ актовую книгу проекта сторонамъ и послѣ подписанія его ими, свидѣтелями и нотаріусомъ, онъ становится настоящимъ актомъ (ст. 29, 95, 96, 104 и 112 нотаріальнаго положенія). Въ предѣлахъ же бывшаго Царства Польскаго на основаніи ст. 230 нотаріальнаго положенія акты и засвидѣтельствованія пишутся у нотаріусовъ на отдѣльныхъ листахъ и въ актовую книгу совсѣмъ не вносятся: такой книги у здѣшнихъ нотаріусовъ не полагается вести. Поэтому и въ составленіи особыхъ проектовъ акта тутъ нѣтъ необходимости. Какъ указываетъ нотаріальная практика, нотаріусы округа Варшавской судебной палаты большинство актовъ составляютъ прямо набѣло и только въ рѣдкихъ случаяхъ по особо сложнымъ сдѣлкамъ пишутъ черновики. Ревизіями установлено, что немногіе нотаріусы сохраняютъ эти черновики или проекты совершенныхъ въ ихъ конторахъ актовъ. Между тѣмъ въ дѣйствительной жизни это сохраненіе весьма важно, какъ матеріалъ, напримѣръ, по жалобамъ на неправильныя дѣйствія сихъ должностныхъ лицъ и въ особенности на излишніе сверхъ таксы поборы съ ихъ стороны за свой трудъ.

Въ этомъ послѣднемъ случаѣ, если по провѣркѣ оказывается, что взысканная нотаріусомъ въ свою пользу плата дѣйствительно свыше нормъ таксы, нотаріусъ всегда ссылается на свой трудъ по составленію проекта или черновика. Въ нотаріальной таксѣ не опредѣленъ размѣръ вознагражденія за эту услугу нотаріуса, а посему всякій переборъ и покрывается этимъ заявленіемъ нотаріуса, окруж-

ный же судъ при отсутствіи проекта или черновика не въ состояніи даже примѣнить 216 ст. нотаріальнаго положенія, т. е. назначить нотаріусу вознагражденіе по своему усмотрѣнію, сообразно затраченному имъ труду и познаніямъ, и обязать его возвратить жалобщику излишекъ, когда таковой окажется. Такимъ образомъ ради предупрежденія злоупотребленій со стороны нотаріусовъ по этому предмету и необходимо, дабы ихъ заявленія о проектахъ и черновикахъ по крайней мѣрѣ не оставались голословными. Въ виду изложеннаго я и предлагаю пополнить редакцію 88 ст. нотаріальнаго положенія въ томъ смыслѣ, чтобы составляемые нотаріусами проекты или черновики актовъ обязательно сохранялись въ дѣлопроизводственной ихъ перепискѣ. Далѣе въ ст. 89 нотаріальнаго положенія указываются всѣ прочія обязанности нотаріуса по занимаемой имъ должности. Но дѣйствительная жизнь съ ея разнообразными потребностями и запросами особенно подчеркиваетъ неполноту буквальнаго содержанія текста этой статьи, что̀ въ свою очередь затѣмъ порождаетъ массу недоразумѣній и лишаетъ иногда наблюдающія за дѣятельностію нотаріусовъ учрежденія возможности и даже права строго взыскивать съ провинившихся.

Итакъ ни въ этой статьѣ, ни гдѣ-либо въ другомъ мѣстѣ дѣйствующаго нотаріальнаго положенія ясно и категорически не предписано: кто долженъ редактировать составляемые у нотаріусовъ акты и на кого поэтому должна падать отвѣтственность за содержаніе акта и недостатки его. Буквальное содержаніе какъ этой самой статьи (89), такъ и 88, 92—113 ст. нот. пол. въ настоящей ихъ редакціи указываетъ какъ бы на пассивную скорѣе роль нотаріусовъ при составленіи актовъ, ибо они выслушиваютъ разсказъ сторонъ о содержаніи и условіяхъ предполагаемаго ими акта, путемъ разспроса тѣхъ же сторонъ нотаріусы устанавливаютъ добрую ихъ волю совершить актъ, а равно и то, что стороны понимаютъ смыслъ его и значеніе, засимъ нотаріусы наблюдаютъ, дабы въ предполагаемомъ актѣ не заключалось ничего противозаконнаго—словомъ, они дѣйствуютъ по иниціативѣ контрагентовъ и на ихъ какъ бы страхъ. Но такъ какъ населеніе Россіи, какъ сказано выше, не только въ большей части ея слабо развитое и мало образованное, но даже совсѣмъ безграмотное, культура его низкая, юридическія познанія среди него слишкомъ большая рѣдкость, а опытные совѣтники въ лицѣ юридической адвокатуры сопровождаютъ желающихъ совершить актъ у нотаріуса очень рѣдко и развѣ лишь въ губернскихъ и большихъ городахъ по сложнымъ и запутаннымъ сдѣлкамъ, то на дѣлѣ всѣ

почти акты въ силу необходимости составляются, оформливаются и редактируются всегда, вездѣ и неизбѣжно не кѣмъ инымъ, какъ нотаріусами, по ихъ личному усмотрѣнію и разумѣнію. Такимъ образомъ сама жизнь и условія быта нашей страны повсемѣстно въ предѣлахъ Россійской Имперіи настоятельно вымогаютъ и всецѣло возлагаютъ на нотаріусовъ, какъ юридическій авторитетъ, обязанность уразумѣть цѣль и смыслъ задуманной сторонами, незнакомыми съ законами, сдѣлки и облечь ее въ форму акта такъ, чтобы онъ содержаніемъ своимъ соотвѣтствовалъ истинному положенію дѣла и намѣренію сторонъ, обезпечивалъ ихъ взаимные интересы и притомъ не противорѣчилъ имѣющимъ обязательную силу законамъ. Однако изъ буквальнаго содержанія статей нотаріальнаго положенія, повторяю, прямо всего этого не видно. Вслѣдствіе того среди многихъ изъ современныхъ нотаріусовъ благодаря лишь одной этой неполнотѣ нотаріальнаго положенія и царитъ смутное понятіе на счетъ существа ихъ обязанностей по составленію совершаемыхъ у нихъ актовъ. А когда по жалобамъ окажутся какія-либо упущенія въ этомъ отношеніи, то нотаріусы обыкновенно оправдываются тѣмъ, что нѣтъ прямаго закона, который возлагалъ бы исключительно на нихъ всю заботу по изложенію актовъ въ надлежащей полнотѣ и формѣ, утверждая сверхъ того, что такъ будто бы желали совершить актъ и понимали его сами контрагенты. Правда, по восходившимъ на уваженіе Правительствующаго Сената вопросамъ онъ растолковалъ и выяснилъ отчасти сущность обязанностей этихъ должностныхъ лицъ по ихъ званію и опредѣлилъ предѣлы вызываемой нарушеніями ихъ отвѣтственности. Такъ, въ рѣшеніи Гражд. Касс. Деп. 1891 г. № 8 между прочимъ сказано: „назначеніе дѣятельности нотаріуса, какъ лица должностнаго, состоитъ въ томъ, чтобы нормировать волю частнаго лица и согласовать ее съ требованіемъ закона, и, слѣдовательно, отвѣтственность нотаріуса за допущеніе имъ нарушенія закона послабленіемъ выраженной волѣ частнаго лица не можетъ быть оправдана лишь тѣмъ, что допущенная неправильность была согласна съ волею и желаніемъ контрагента“. А въ рѣшеніи того же Департамента 1890 г. № 108 по тому же предмету говорится такъ: „на нотаріусахъ, по самому ихъ званію, лежитъ разъясненіе частнымъ лицамъ значенія совершаемыхъ ими дѣйствій, какъ это прямо и оговорено относительно актовъ (ст. 89), а потому нотаріусъ можетъ быть привлеченъ къ денежной отвѣтственности за совершеніе дѣйствія, которое, по несоблюденію требованія закона, будетъ признано ничтож-

нымъ, если окажется, что согласіе обратившагося къ нему лица, незнакомаго съ законами, было вызвано упущеніемъ нотаріусомъ обязанностей разъяснить ихъ значеніе". Тѣмъ не менѣе эти указанія Правительствующаго Сената на дѣлѣ и практикѣ представляются недостаточными какъ по тому, что они не обнимаютъ собою всѣхъ сомнѣній и положеній дѣйствительной жизни, такъ равно и отъ того, что они, не входя въ текстъ нотаріальнаго положенія, часто остаются неизвѣстными нотаріусамъ. Иначе нотаріальная практика не давала бы такого обилія актовъ, неудовлетворительныхъ по своему содержанію, напримѣръ: а) относительно опредѣленія предмета сдѣлки, б) на счетъ полноты условій, которыми обставлена сдѣлка, в) касательно согласованія содержанія акта съ законами, и т. п. Всѣ эти недочеты нотаріальной дѣятельности тяжело отзываются на самихъ контрагентахъ и на государственной казнѣ, такъ какъ при осуществленіи подобныхъ актовъ возникаютъ споры между контрагентами, тяжбы и судебные процессы. Стало быть, однихъ сенатскихъ разъясненій для искорененія сихъ нежелательныхъ послѣдствій неудовлетворительной дѣятельности нотаріусовъ недостаточно, а крайне необходимо въ самомъ текстѣ закона подробнѣе и обстоятельнѣе поименовать обязанности нотаріуса по изложенію и редактированію совершаемыхъ имъ актовъ.

Кромѣ того надо въ текстѣ же закона возложить на нотаріусовъ обязанность, дабы проекты, черновики и самые акты составлялись, если не лично и собственноручно нотаріусами, то во всякомъ случаѣ непремѣнно при непосредственномъ и дѣйствительномъ ихъ участіи во всей этой работѣ безъ всякаго исключенія. А то на практикѣ въ наше время наблюдается особенно въ конторахъ ловкихъ дѣльцовъ-нотаріусовъ такой порядокъ: самъ нотаріусъ едва находитъ время слегка переговорить съ сторонами и ограничивается только подписываніемъ вполнѣ уже переписанныхъ набѣло актовъ, отвлекаясь посторонними занятіями ради наживы или стремясь въ одно и то же время написать какъ можно больше по количеству актовъ, тоже въ личныхъ корыстныхъ своихъ интересахъ, настоящими же составителями актовъ и засвидѣтельствованій у такого нотаріуса являются его письмоводители-помощники съ цѣлымъ штатомъ писцовъ. Такой порядокъ никоимъ образомъ не соотвѣтствуетъ званію и назначенію нотаріуса, и дальнѣйшее существованіе чего-либо подобнаго среди нотаріусовъ не должно быть терпимо. Единственная гарантія доброкачественности нотаріальнаго акта— это, когда его составляетъ свѣдущее, опытное лицо, которое на-

значено къ тому при строгомъ соблюденіи предписаній закона, каковымъ въ нотаріальной конторѣ является лишь самъ одинъ нотаріусъ. Физическія силы и умъ поневолѣ ограничатъ размѣръ дѣятельности нотаріуса естественными предѣлами. Нотаріальная контора, по закону, не промышленное заведеніе или торговая фирма, работающая посредствомъ нанятыхъ мастеровъ, спеціалистовъ, приказчиковъ и прочихъ агентовъ. При изданіи точнаго и ясно выраженнаго закона на этотъ предметъ окружные суды смогутъ путемъ строгаго контроля, надзора и ревизій уничтожить это печальное и недостойное нотаріата явленіе въ современной его жизни.

(*Окончаніе слѣдуетъ*).

П. Подгорѣцкій.

КАССАЦІОННАЯ ПРАКТИКА.

ВОПРОСЫ, РАЗРѢШЕННЫЕ ГРАЖДАНСКИМЪ КАССАЦІОННЫМЪ ДЕПАРТАМЕНТОМЪ ПРАВИТЕЛЬСТВУЮЩАГО СЕНАТА ВЪ 1902 г.

Составилъ **Д. Д. Черновъ.**

(Окончаніе) [1].

А. Матеріальные гражданскіе законы.

а) Т. X ч. 1 Свод. зак. гражд.

Ст. 120, 122; уст. гражд. суд., ст. 1354.

151. Метрическое свидѣтельство, какъ доказательство законности рожденія, должно удостовѣрять, что данное лицо родилось *при существованіи законнаго брака отъ женщины, состоявшей въ этомъ бракѣ.* Одними этими обстоятельствами устанавливается въ пользу такого лица законное предположеніе о рожденіи его *отъ законнаго брака*, и такое предположеніе можетъ быть разрушено только судебнымъ рѣшеніемъ по иску, предъявленному управомоченными на то лицами и съ соблюденіемъ законныхъ сроковъ и условій (ст. 1348—1353 уст. гражд. суд.). Если же метрическое свидѣтельство, кромѣ указанныхъ выше свѣдѣній, содержитъ еще приписку, въ коей то же лицо названо „незаконнорожденнымъ", то такая приписка, какъ противорѣчащая удостовѣряемымъ тѣмъ же свидѣтельствомъ фактамъ и вытекающей изъ нихъ законной

---

[1]) См. Журн. Мин. Юст., 1903 г., Мартъ, стр. 319—333.

презумпціи, является незаконной и ничтожной, ибо „ни составители метрической записи, ни мать, ни родственники, ни посторонія частныя и должностныя лица, словомъ, никто не въ правѣ *признавать* незаконнорожденнымъ лицо, родившееся при существованіи законнаго брака“, если не состоялось о томъ рѣшеніе суда. Рѣш. № 108.

Ст. 264.

152. Въ губерніяхъ Черниговской и Полтавской мать, хотя и не участвующая въ опекѣ, не можетъ быть разлучена со своими малолѣтними дѣтьми, исключая тотъ случай, если опекунское учрежденіе найдетъ „полную невозможность, по нравственнымъ свойствамъ матери, довѣрить ей, незамѣнимое въ естественномъ порядкѣ вещей, воспитаніе ея малолѣтнихъ дѣтей“; только въ такомъ смыслѣ можно понимать выраженіе закона „особыя уважительныя причины“. Одно же то обстоятельство, что мать, находясь въ разводѣ съ отцомъ, была еще ранѣе разлучена съ дѣтьми, не лишаетъ ея права на совмѣстную жизнь съ ними. Рѣш. № 117.

Ст. 388.

153. Принадлежностью фабрикъ, заводовъ и др. промышленныхъ заведеній могутъ считаться *приспособленія производства* [1]), а не предназначенные къ обработкѣ или уже обработанные продукты. Такъ, напр., принадлежностью мельницы не могутъ быть признаны находящіеся на ней запасы зерна, муки, отрубей и т. п. Рѣш. № 122.

Ст. 399.

154. Для признанія имущества родовымъ необходимо съ точностью установить, что оно перешло къ собственнику однимъ изъ способовъ, указанныхъ въ 399 ст. зак. гражд. „Вслѣдствіе сего, то обстоятельство, что имѣніе, пріобрѣтенное кѣмъ-либо, *находится во владѣніи его наслѣдника*, не можетъ служить доказательствомъ родоваго свойства того имѣнія, доколѣ это не будетъ подтверждено надлежащими доказательствами, ибо на эти случаи законъ *не создаетъ того предположенія*, что фактъ нахожденія имѣнія у наслѣдника перваго пріобрѣтателя служитъ доказательствомъ

---

[1]) Ср. § 98 п. 1 германскаго гражданскаго уложенія.

тому, что это имѣніе родовое, доколѣ противное не будетъ доказано тою изъ тяжущихся сторонъ, которая оспариваетъ его родовое свойство". Рѣш. № 98.

Ст. 414 п. 2, 533.

155. Городскія выгонныя земли не изъяты спеціальнымъ закономъ отъ дѣйствія давности; затѣмъ, земли эти не могутъ быть приравнены къ городскимъ имуществамъ, состоящимъ *въ общемъ всѣхъ пользованіи*, которыя перечислены въ ст. 8 город. полож. (улицы, площади и т. п.) и которыя по самому своему свойству недоступны завладѣнію на правѣ собственности (рѣш. 1888 г. № 43 и 1892 г. № 25); выгонныя же земли, напротивъ, городъ въ правѣ отдавать въ частное пользованіе отдѣльнымъ лицамъ (ст. 43 уст. о город. и сельск. хоз. т. XII ч. 2 изд. 1857 г.) [1]. Отсюда слѣдуетъ, что выгонныя земли могутъ быть утрачены городомъ вслѣдствіе давностнаго владѣнія постороннихъ лицъ. Рѣш. № 106.

Ст. 514; уст. оброчн. (ст. VIII ч. 1 изд. 1893 г.), ст. 55 и слѣд.

156. Право безсрочнаго и безпереоброчнаго пользованія казенною землею относится къ числу правъ *вещныхъ*, ибо оно устанавливаетъ непосредственное господство лица надъ служащею предметомъ этого права землею, а потому обладатель такого права можетъ, въ силу 691 ст. зак. гражд., предъявлять иски ко всякому лицу, его право нарушившему, и требовать устраненія препятствій къ осуществленію его права (напр., требовать уничтоженія крѣпостнаго акта, полученнаго отвѣтчикомъ на ту же землю). Рѣш. № 105.

Ст. 514; уст. о город. и сельск. хоз. (т. XII ч. 2 изд. 1857 г.), ст. 43 и 108.

157. Право потомственнаго пользованія городскою землею, установленное надлежащимъ актомъ (см. тез. 169), не прекращается въ случаѣ передачи пользователемъ своихъ правъ другому лицу безъ соблюденія требуемыхъ закономъ формальностей (см. тамъ же); въ этомъ случаѣ только самый актъ передачи становится необязательнымъ для города (ср. рѣш. 1899 г. № 53). Равнымъ образомъ

---

[1]) Этотъ законъ сохранилъ силу до сихъ поръ (рѣш. Общ. Собр. 1890 г. № 7).

неплатежъ пользователемъ оброчной платы влечетъ за собою лишь публичную продажу права пользованія участкомъ (п. 26 ст. 103 уст. о гор. и сельск. хоз.), но не возвращеніе земли городу. Рѣш. № 107.

Ст. 684 (420).

158. „Правило, что никто не отвѣчаетъ за дѣйствія, совершенныя въ предѣлахъ своего права, не можетъ быть понимаемо въ томъ смыслѣ, будто смежные и вообще сосѣдніе владѣльцы земельнихъ участковъ вольны располагать ими, какъ заблагоразсудится, не принимая ни въ какое вниманіе интересовъ другъ друга“. Напротивъ, законъ создаетъ цѣлый рядъ стѣсненій права собственности ради огражденія интересовъ сосѣдей (ст. 442 и др. зак. гражд.). «Законъ далеко не исчерпываетъ всѣхъ ограниченій, налагаемыхъ сосѣдскимъ правомъ, но существующія постановленія обобщаются ихъ общимъ основаніемъ, которое слѣдуетъ выразить такимъ положеніемъ: *никто не свободенъ пользоваться своимъ правомъ такъ, чтобы лишать другаго возможности пользоваться его правомъ*“. Рѣш. № 126.

Ст. 685; уст. жел. дор., ст. 138; уст. гражд. суд., ст. 1, 934.

159. Если устроенное *желѣзною дорогою* сооруженіе причиняетъ вредъ и убытки частному лицу [1]), то послѣднее имѣетъ право на общемъ основаніи обратиться къ суду съ требованіемъ объ уничтоженіи этого сооруженія. Въ этомъ смыслѣ для желѣзной дороги законъ не дѣлаетъ никакихъ изъятій изъ общаго правила; то обстоятельство, что желѣзнодорожныя сооруженія подчинены техническому надзору Министерства Путей Сообщенія (ст. 758 и слѣд. учрежд. минист.), не устраняетъ основанныхъ на законѣ гражданскихъ правъ частныхъ лицъ и, въ связи съ ними, правъ ихъ на судебную защиту (ст. 693 зак. гражд,). Рѣш. № 111; см. тезисъ 175.

Ст. 1010.

160. Завѣщатель имѣетъ право не только распорядиться остающимся въ моментъ его смерти имуществомъ, но также дать то

---

[1]) Желѣзная дорога устроила подъ полотномъ спуски воды, вслѣдствіе чего засорялись пруды, изъ которыхъ пользовался водою истецъ.

или иное назначеніе доходамъ, которые будутъ впослѣдствіи получаться съ оставленнаго имъ имущества (напр. установить выдачу изъ доходовъ пособій съ благотворительною цѣлью на неопредѣленное время). Поступая такъ, завѣщатель не выходитъ изъ предѣловъ, указанныхъ въ 1010 ст., ибо онъ распоряжается доходами, приносимыми собственнымъ его имуществомъ. Рѣш. № 104.

Ст. 1011.

161. Смыслъ этой статьи состоитъ только въ особомъ упоминаніи о правѣ завѣщателя устанавливать отдѣльное и срочное *владѣніе* завѣщаннымъ имуществомъ (которое предусмотрѣно ст. 514 и 2 п. 1629 зак. гражд.). „Выводить изъ приведеннаго закона какія либо общія положенія о свойствѣ вещнаго права, которое завѣщатель уполномоченъ по закону устанавливать на своемъ имуществѣ, нельзя, потому что при такомъ обобщеніи всякаго рода завѣщанія, коими имущества передаются въ *неполную собственность* (ст. 432), оказались бы противозаконными“. Рѣш. № 104.

Ст. 1011 и примѣч.

162. Если наслѣдодатель завѣщалъ имѣніе кому либо съ тѣмъ, чтобы наслѣдникъ не имѣлъ права отчуждать и закладывать завѣщанное имущество, то подобныя ограниченія не устраняютъ права собственности наслѣдника на имущество; ограниченія эти, въ виду примѣч. къ 1011 ст., имѣютъ силу во время жизни наслѣдника. Рѣш. № 112.

Ст. 1026.

163. Правило 1026 статьи непримѣнимо къ такимъ завѣщательнымъ распоряженіямъ, коими устанавливаются пожертвованія на дѣла благотворительности. „По самому свойству этого рода пожертвованій, касающихся вообще не отдѣльныхъ физическихъ лицъ, а учрежденій, юридическихъ лицъ, сословныхъ или иныхъ общественныхъ союзовъ или собирательныхъ единицъ (бѣдныхъ, учащихся, рабочихъ и т. п.), условіе точности опредѣленія лицъ, имѣющихъ воспользоваться благами пожертвованія на общественную пользу, можетъ не соотвѣтствовать самому предмету завѣщанія, что признается и закономъ (ст. 1090—1096 т. X ч. 1 и рѣш. Гражд. Касс. Деп. 1875 г. № 27, 1879 г. № 289 и 1888 г. № 63)“. Рѣш. № 104.

Ст. 1029, 1084 п. 2.

164. Если завѣщательное распоряженіе о назначеніи душеприказчиковъ оказывается незаконнымъ (напр., учрежденіе на вѣчныя времена душеприказчиковъ для завѣдыванія наслѣдствомъ), то это обстоятельство не опорочиваетъ правильности самаго обращенія имущества на ту цѣль, для осуществленія которой учреждены душеприказчики. Рѣш. № 104.

Ст. 1218, 1238 прим. 2 (зак. о сост., ст. 822, 834; конвенція о наслѣдствахъ съ Германіею 31 октября/12 ноября 1874 г.).

165. По общему правилу нашихъ законовъ, гражданскія права иностранцевъ, пребывающихъ постоянно въ Россіи, опредѣляются русскими законами. Такъ, иностранцы „могутъ свободно завѣщать имѣніе свое какъ иностранцамъ, такъ и русскимъ подданнымъ, при чемъ право ихъ по распоряженію своимъ имуществомъ опредѣляется общими законами Имперіи“, поскольку послѣдніе не измѣнены правилами, заключающимися въ конвенціяхъ Россіи съ иностранными государствами о наслѣдствахъ. Рѣш. № 99.

166. Въ частности, конвенція 1874 г. съ Германіей не содержитъ никакихъ особыхъ правилъ относительно оставленнаго иностранцемъ духовнаго завѣщанія; отсюда слѣдуетъ, что и относительно умершихъ въ Россіи германскихъ подданныхъ остается въ силѣ общее правило, по которому германскій подданный въ правѣ завѣщать свое находящееся въ Россіи имущество безъ соблюденія ограниченій, установленныхъ на этотъ счетъ въ законахъ его родины. Тамъ же.

б) Гражданскіе законы Бессарабіи. Шестикнижіе Арменопуло, кн. IV, тит. 8, стр. 54 (офиц. русск. перевода).

167. Мужъ имѣетъ *исключительное* право требовать выдачи приданаго отъ лица, обѣщавшее таковое,—только *во время существованія брака.* Въ случаѣ же прекращенія брака смертью мужа, право истребованія невыданнаго приданаго принадлежитъ женѣ, а если бракъ прекратился смертью жены, то дѣти ея получаютъ такое право (независимо отъ права мужа истребовать приданое *для передачи* дѣтямъ жены). Рѣш. № 97.

в) Уставъ торговый.

Ст. 31.

168. Годовой срокъ для сведенія разсчета между хозяиномъ и приказчикомъ есть срокъ давностный, устраняющій примѣненіе общей 10-лѣтней давности, „почему хозяинъ по минованіи сего срока не имѣетъ права иска къ приказчику о какихъ-либо суммахъ или вещахъ, не показанныхъ по книгамъ, веденнымъ приказчикомъ, и имъ хозяину не заявленныхъ“. Но если искъ основанъ на *обязательствѣ*, выданномъ на основаніи произведеннаго разсчета (напр., заемномъ письмѣ объ уплатѣ долга по разсчету), то такой искъ не погашается годовою давностью. Рѣш. № 102.

г) Положеніе о нотаріальной части.

Ст. 159, п. 2 (уст. о город. и сельск. хоз., т. XII изд. 1857 г., ст. 43, 108).

169. Договоръ, устанавливающій право потомственнаго пользованія городскою землею, относится къ числу актовъ, ограничивающихъ право собственности города, и потому долженъ быть совершенъ крѣпостнымъ порядкомъ. Тѣмъ же порядкомъ должны совершаться и всѣ послѣдующія передачи этого права со стороны первоначальнаго пользователя другимъ лицамъ. Рѣш. № 107.

170. Несоблюденіе указанной формы передачи права потомственнаго пользованія влечетъ за собою не прекращеніе права пользованія и возвращеніе земли городу, а только признаніе необязательною для города передачи права. Тамъ же; см. тезисъ 157.

д) Уставъ желѣзныхъ дорогъ.

Ст. 60.

171. Установленіе штрафа съ отправителя за неправильное наименованіе груза вызвано было необходимостью оградить интересы желѣзной дороги въ тѣхъ случаяхъ, когда правильное исчисленіе тарифа (сообразно качеству груза) поставлено въ зависимость отъ добросовѣстности отправителя, а это имѣетъ мѣсто лишь тогда, когда грузъ перевозится въ упаковкѣ, вскрывать которую всякій разъ, ради провѣрки содержанія груза, желѣзной дорогѣ было бы

затруднительно. Если же грузъ сданъ къ перевозкѣ въ открытомъ видѣ, безъ упаковки, то невѣрное его обозначеніе „можетъ имѣть послѣдствіемъ лишь уплату отправителемъ разницы въ тарифахъ вслѣдствіе возможной со стороны агентовъ станціи отправленія ошибки въ исчисленіи провозной платы“ (т. е., иначе говоря, уплату *недобора* по 73 ст. устава), но не взысканіе штрафа. Рѣш. № 123.

Ст. 68.

172. Если въ *спеціальномъ* тарифѣ не указано, на какихъ основаніяхъ долженъ быть произведенъ разсчетъ провозныхъ платъ за пройденное грузомъ разстояніе, то такой недостатокъ можетъ быть пополненъ лишь общими правилами, содержащимися въ *нормальномъ* тарифѣ, а не особыми правилами, установленными въ другомъ спеціальномъ тарифѣ. Рѣш. № 113.

Ст. 68 примѣч.; правила 8 ноября 1894 г. о зернохранилищахъ Московско-Казанской ж. д. (сб. тарифовъ № 583), § 15.

173. „Установленная въ § 15 правилъ такса сборовъ за выгрузку и нагрузку хлѣбныхъ грузовъ подлежитъ примѣненію при принятіи грузовъ на храненіе вообще въ зернохранилища, независимо отъ того, принимаются ли они на храненіе розсыпью или въ тарѣ и въ какихъ помѣщеніяхъ они хранятся“. Рѣш. № 110.

Ст. 87.

174. „Подъ *недостаткомъ въ вѣсѣ* груза, лишающимъ, по 87 ст., желѣзную дорогу права на взысканіе сбора за произведенное ею на станціи назначенія, по требованію получателя, взвѣшиваніе груза,—слѣдуетъ понимать недостачу, *превышающую нормальные размѣры убыли* для даннаго груза“, потому что только за такую недостачу отвѣчаетъ дорога въ силу 106 ст. устава (если, конечно, получатель не докажетъ, что убыль, хотя и не превышающая нормы, произошла не отъ естественныхъ свойствъ груза). Рѣш. № 103.

Ст. 138—140.

175. Указанный въ уставѣ особый порядокъ исполненія судебныхъ рѣшеній противъ желѣзныхъ дорогъ касается лишь взысканія присужденныхъ съ желѣзныхъ дорогъ *денежныхъ суммъ*, но этимъ нисколько не устраняется возможность присужденія дороги

къ уничтоженію устроенныхъ ею сооруженій, если таковыя причиняютъ ущербъ гражданскимъ правамъ частныхъ лицъ. Въ случаѣ добровольнаго неисполненія дорогою рѣшенія въ назначенный судомъ срокъ, возникаетъ право истца приступить въ уничтоженію вредоноснаго сооруженія за счетъ дороги (ст. 934 уст. гр. суд.), при чемъ самое уничтоженіе можетъ быть произведено не иначе, какъ съ соблюденіемъ правилъ, ограждающихъ общественную и частную безопасность, при участіи и содѣйствіи органовъ правительственнаго надзора и согласно съ техническими и строительными требованіями. Рѣш. № 111; см. тезисъ 159.

Ст. 148.

176. Желѣзная дорога, предоставивъ частному лицу по особому условію (часть 2 статьи 148) право перехода и переѣзда черезъ пути, не имѣетъ права закрыть такой переѣздъ, хотя бы, вслѣдствіе измѣнившихся условій (напр., расширенія станціонныхъ зданій), существованіе переѣзда было для дороги стѣснительно; въ подобномъ случаѣ дорога можетъ или открыть проѣздъ въ другомъ мѣстѣ, или, если это окажется невозможнымъ, то домогаться принудительнаго отчужденія того участка земли, для пользованія которымъ устроенъ переѣздъ. Рѣш. № 114.

Международная конвенція о перевозкѣ грузовъ по желѣзнымъ дорогамъ (Собр. узак. 1892 г., ст. 1230).

Ст. 34, 37.

177. При опредѣленіи вознагражденія за порчу груза по 37 ст. конв. необходимо руководствоваться тѣми же правилами, которыми регулируется вознагражденіе за полную утрату груза (ст. 34), а именно: 1) стоимость груза въ поврежденномъ состояніи опредѣляется по цѣнамъ *въ мѣстѣ отправленія въ моментъ прибытія* груза на станцію назначенія, и эта сумма вычитается изъ первоначальной цѣны груза, исчисляемой по мѣсту и времени отправленія; 2) кромѣ полученной такимъ образомъ разницы (dépréciation), желѣзная дорога обязана возвратить грузохозяину провозную плату и дополнительные сборы соразмѣрно съ пониженіемъ цѣны груза. Рѣш. № 96.

е) Уставъ о пошлинахъ.

Ст. 154, п. 1.

178. Подъ „нисходящими родственниками“ наслѣдодателя или дарителя должно разумѣть также и *внѣбрачныхъ дѣтей*, которыя, въ силу естественной близости къ родителямъ, имѣютъ одинаковое съ законными дѣтьми право на льготу при взиманіи наслѣдственной пошлины [1]). Рѣш. № 116.

ж) Городовое положеніе.

Ст. 8 (изд. 1892 г.).

179. Право собственности города на улицы, площади и т. п. земли общаго пользованія не тождественно съ правомъ частной собственности, о которомъ говорится въ 420 и слѣд. ст. зак. гражд. На городскомъ управленіи лежитъ *обязанность* устройства и исправнаго содержанія улицъ и т. п., которой соотвѣтствуетъ право каждаго на свободный проходъ и проѣздъ по улицѣ, а также право домовладѣльцевъ на безпрепятственный въѣздъ и выѣздъ съ ихъ дворовъ на улицу. Поэтому, хотя городское управленіе и въ правѣ *измѣнять уровень* улицы сообразно общимъ интересамъ жителей города, но въ такомъ случаѣ оно обязано возмѣстить сосѣднимъ владѣльцамъ расходы, вызванные необходимостью переустройства въѣздовъ въ ихъ дворы, приспособленные къ прежнему уровню улицы. Рѣш. № 126.

Ст. 122 (изд. 1870 г.).

180. Постановленія городскихъ думъ въ уѣздныхъ городахъ, касающіяся отдачи въ пользованіе городскихъ бечевниковъ, а равно и установленія размѣра платы за такое пользованіе, подлежатъ, согласно ст. 122 гор. полож., утвержденію губернатора. Рѣш. № 125.

---

[1]) Изъ мотивовъ къ закону видно, что въ основу градаціи размѣра пошлинъ (п.п. 1—4 ст. 154) положена близость такихъ отношеній, при коихъ, *по естественному порядку*, могъ предполагаться безмездный переходъ имущества (а не постепенность въ порядкѣ наслѣдованія по закону). Цитируемое рѣшеніе ссылается еще на то, что при изданіи закона 3 іюня 1902 г. о внѣбрачныхъ дѣтяхъ, предоставившаго послѣднимъ право законнаго наслѣдованія послѣ матери, редакція ст. 154 устава о пошлинахъ не была измѣнена (слѣдовательно, и ранѣе предполагалось примѣненіе къ нимъ 1 пункта статьи).

Б) Процессуальные законы.

Уставъ гражданскаго судопроизводства.

Ст. 1.

181. Изъ вѣдомства суда не изъяты иски, касающіеся желѣзнодорожнаго имущества и отчужденной подъ дорогу полосы земли; если принадлежащія дорогѣ сооруженія причиняютъ ущербъ гражданскимъ правамъ частныхъ лицъ, то права эти должны быть охранены на общемъ основаніи. Рѣш. № 111; см. тезисы 159 и 175.

Ст. 21, 22.

182. „Изъ точнаго смысла этихъ законовъ слѣдуетъ заключить, что послѣ учрежденія администраціи иски должны быть предъявляемы къ администраціи, а не къ должнику, не имѣющему права отвѣчать на судѣ [1]). Рѣш. № 101.

Ст. 213, 219.

183. Статья 213 предусматриваетъ тотъ случай, когда отыскиваемые убытки причинены недвижимому имуществу *и его принадлежностямъ* (ср. ст. 212); если же предметомъ иска служатъ убытки, причиненные одновременно имуществу недвижимому и движимости, *не составляющей*, по закону, *принадлежности* перваго, то подсудность такого иска опредѣляется по правилу 219 ст. устава. Рѣш. № 122.

Ст. 245; учр. суд. уст., ст. 389.

184. „Юрисконсульты желѣзныхъ дорогъ и ихъ помощники, по самому свойству ихъ обязанностей, несомнѣнно должны быть отнесены къ числу лицъ, о коихъ упомянуто въ 389 ст. учрежд. суд. уст. [2])“, а потому лица эти имѣютъ право ходатайствовать въ общихъ судебныхъ мѣстахъ отъ имени ж.-д. обществъ, хотя бы они и не состояли въ числѣ присяжныхъ или частныхъ повѣренныхъ. Рѣш. № 121.

---

[1]) Въ рѣш. 1875 г. № 591 Сенатъ имѣлъ въ виду случай, когда искъ былъ предъявленъ къ самому должнику, но администрація вступила въ дѣло въ первой инстанціи.

[2]) Упоминаніе въ уставахъ ж. д. обществъ о юрисконсультахъ дѣлаетъ ихъ лицами, ex officio „управляющими дѣлами“ (судебными) общества.

Ст. 327 (360, 768).

185. Докладъ дѣла въ публичномъ судебномъ засѣданіи представляется одною изъ существенныхъ формъ судопроизводства, обезпечивающей устность и гласность процесса, и соблюденіе этой формы требуется закономъ *безусловно*; поэтому судебныя мѣста *даже и съ согласія сторонъ* не должны допускать слушанія дѣла безъ доклада. Рѣш. № 120.

Ст. 366[20], 794.

186. Рѣшеніе, постановленное въ упрощенномъ порядкѣ, подлежитъ *пересмотру* въ случаѣ открытія новыхъ обстоятельствъ или подлога въ актѣ, на которомъ рѣшеніе основано. Рѣш. № 109.

187. Просьбы о пересмотрѣ такихъ рѣшеній подлежатъ разсмотрѣнію Правительствующаго Сената на основаніи 1 п. 794 ст. устава. Тамъ же.

Ст. 409.

188. Фактъ выхода страхователя изъ страховаго общества можетъ быть доказываемъ свидѣтельскими показаніями, если уставъ страховаго общества не требуетъ для этого письменнаго удостовѣренія [1]). Рѣш. № 124.

Ст. 410.

189. Удостовѣреніе правленія страховаго общества о застрахованіи въ этомъ обществѣ извѣстнаго имущества, какъ документъ *домашній*, можетъ быть опровергаемо свидѣтелями. Рѣш. № 124.

Ст. 934.

190. Судъ въ правѣ включить въ резолюцію по существу дѣла постановленіе о томъ, что въ случаѣ неисполненія отвѣтчикомъ въ назначенный срокъ обязанности произвести работы, истецъ имѣетъ право самъ произвести эти работы за счетъ отвѣтчика. Рѣш. № 111.

Ст. 1016.

191. Хранитель арестованнаго имущества имѣетъ право на полученіе платы за храненіе лишь въ томъ случаѣ, если онъ сдастъ ввѣренное ему имущество въ исправности. Въ противномъ случаѣ

---

[1]) Обыкновенно страховыя отношенія *возникаютъ*, согласно уставамъ, письменнымъ порядкомъ; поэтому, казалось бы, и прекращеніе такихъ отношеній можетъ быть доказываемо только письменнымъ актомъ (ср. рѣш. 1877 г. № 247, 1873 г. № 1023 и др.).

собственникъ имущества не можетъ считаться обязаннымъ внести хранителю плату по первому требованію судебнаго пристава, а имѣетъ право обжаловать это распоряженіе пристава въ частномъ порядкѣ и доказывать, что хранитель не имѣетъ права на вознагражденіе. Нѣтъ никакого законнаго основанія требовать, чтобы подобное возраженіе собственника противъ права хранителя могло быть заявлено только въ исковомъ порядкѣ. Рѣш. № 100.

Ст. 1099, 1104 п. 4.

192. Для покупщика имѣнія, присутствовавшаго при описи, обязателенъ арендный договоръ, представленный при описи имѣнія, хотя бы затѣмъ при торгахъ договоръ этотъ не былъ предъявленъ. Рѣш. № 118.

Ст. 1175, 1187.

193. Залогодержатель, являвшійся на торги и предлагавшій за имѣніе сумму выше той, въ которую оно ему заложено, имѣетъ право требовать укрѣпленія за собою имѣнія лишь въ предложенной имъ на торгахъ суммѣ [1]). Рѣш. № 119.

Ст. 1180 п. 1, 1197.

194. Третье лицо, находящее, что проданное съ публичнаго торга имущество принадлежитъ ему, а не должнику, можетъ домогаться признанія своего права и отмѣны торговъ лишь *путемъ иска*, но не путемъ частнаго ходатайства, заявленнаго суду во время производства объ утвержденіи торговъ. Рѣш. № 120.

---

[1]) См. рѣш. 1901 г. № 81 и 1902 г. № 65.

ЛИТЕРАТУРНОЕ ОБОЗРѢНІЕ.

А. С. Кривцовъ. Общее ученіе объ убыткахъ. Юрьевъ. 1902.

Изслѣдованіе г. Кривцова съ внѣшней стороны раздѣлено на 56 параграфовъ.

Первые девять параграфовъ имѣютъ въ виду установить общее понятіе возмѣщенія убытковъ (§ 2) и выяснить различіе, существующее между возмѣщеніемъ убытковъ, съ одной стороны, и наказаніемъ (§§ 1, 3, 5, 6), возстановленіемъ нарушеннаго права (§ 7) и исполненіемъ обязательственныхъ требованій въ случаѣ замѣны первоначальнаго содержанія таковыхъ денежнымъ эквивалентомъ (§ 8)—съ другой. Въ связи съ этимъ, авторъ касается и вопроса о классификаціи случаевъ возмѣщенія убытковъ (§§ 4, 8, 9), а также вопроса о соотношеніи, существующемъ между понятіемъ причиненія вреда и понятіемъ гражданскаго деликта (§§ 7 и 9).

Начиная съ § 10 авторъ переходитъ къ разсмотрѣнію занимающаго у него центральное мѣсто вопроса объ основаніи обязательства возмѣщенія убытковъ. Въ частности, §§ 10—14 посвящены разбору главныхъ теченій въ литературѣ этого вопроса.

Засимъ г. Кривцовъ переходитъ къ изложенію своей собственной теоріи (§§ 15—39).

Въ § 15 онъ излагаетъ основныя положенія своего credo. „Сущность разбираемаго вопроса",—говоритъ онъ,—„заключается въ опредѣленіи *характера*, который должна носить какая-либо дѣятельность для того, чтобы послѣдняя могла служить основаніемъ возмѣщенія убытковъ. Характеръ дѣятельности опредѣляется, въ свою очередь, обстоятельствами, вызвавшими эту дѣятельность (causa

efficiens), и цѣлью, которую она преслѣдуетъ (causa finalis)". Дѣло въ томъ, что „человѣческая дѣятельность можетъ относиться къ волѣ, ее вызвавшей, двояко. Во-первыхъ, дѣятельность выступаетъ въ качествѣ послѣдствія, а воля—въ качествѣ причины (causa efficiens); во-вторыхъ, воля можетъ являться воплощеніемъ цѣли (causa finalis), а дѣятельность—средствомъ къ достиженію этой цѣли" (стр. 72, 73) [1]. Въ результатѣ авторъ приходитъ къ раздѣленію случаевъ обязательства возмѣщенія убытковъ на двѣ группы. „Для первой группы случаевъ, когда каузальный моментъ выступаетъ въ качествѣ causa efficiens, доказательное значеніе имѣетъ *моментъ вины*... При второй группѣ случаевъ, когда каузальный моментъ выступаетъ въ качествѣ causa finalis, доказательное значеніе должно быть придано *моменту цѣли*, къ которой стремится дѣятельность"... При этомъ „въ основаніи обѣихъ группъ лежитъ *единый* общій принципъ: *каузальный моментъ*, который связываетъ вредную дѣятельность именно съ опредѣленнымъ лицомъ, возлагая на него всю отвѣтственность за эту дѣятельность" (стр. 75).

Послѣ этихъ общихъ замѣчаній авторъ переходитъ къ болѣе детальному анализу обоихъ выставляемыхъ имъ моментовъ—момента вины и момента цѣли. Первому изъ нихъ посвящевы §§ 16—25, второму—§§ 26—30.

Что касается момента вины, то суть разсужденій автора сводится къ тому, что этотъ моментъ „не служитъ необходимымъ условіемъ для дѣйствительности обязательства возмѣщенія убытковъ, но является только средствомъ доказательства въ пользу существованія послѣдняго"; „это явствуетъ изъ того, что степень вины при обязательствѣ возмѣщенія убытковъ въ разсчетъ не принимается, а размѣръ вознагражденія опредѣляется степенью причиненнаго вреда. Отсюда",—говоритъ авторъ,—„само собою вытекаетъ, что моментъ вины для наступленія юридическихъ послѣдствій при обязательствѣ возмѣщенія убытковъ не имѣетъ значенія юридическаго факта, не является настоящею причиною отвѣтственности" (стр. 76).

Обращаясь къ моменту цѣли, авторъ заявляетъ, что этотъ моментъ принимается имъ „*въ самомъ широкомъ смыслѣ*". „Дѣло въ томъ, что существуетъ цѣлый рядъ случаевъ обязательства возмѣщенія

---

[1]) Эта мысль заимствована авторомъ у Sjögren, Zur Lehre von den Formen des Unrechts, въ Ihering's Jahrbücher für Dogmatik, т. XXXV, стр. 407. Названная весьма слабая статья вообще оказала весьма сильное и, надо признаться, фатальное вліяніе на г. Кривцова и его книгу.

убытковъ, при которыхъ вредъ, съ точки зрѣнія каузальнаго момента, коренится въ casus'ѣ. Однако такого рода дѣятельность нельзя считать безцѣльною, но только понятіе цѣли принимается здѣсь въ самомъ широкомъ смыслѣ этого слова. Въ этомъ случаѣ *главное вниманіе должно быть обращено на результатъ, достигаемый дѣятельностью, который, такимъ образомъ, и является ея объективной цѣлью*" (стр. 113). И дальше: „Если моментъ вины отсутствуетъ, то вступаетъ въ свои права *моментъ цѣли или интереса*, которому служитъ вредоносная дѣятельность. Путемъ удовлетворенія интереса достигается осуществленіе цѣли. Вотъ почему интересъ можно назвать объективной цѣлью" (стр. 113). Нѣсколько ниже авторъ поэтому прибавляетъ: „Никогда никакая цѣль не можетъ получить вполнѣ точной реализаціи. Напротивъ, уже не говоря о случаяхъ, когда цѣль не осуществляется, даже и тогда, когда это не имѣетъ мѣста, *на ряду съ достиженіемъ цѣли мы встрѣчаемъ цѣлый рядъ побочныхъ явленій, вовсе и не имѣвшихся въ виду дѣйствующимъ лицомъ*. Однако, въ дѣйствительности, эти побочныя явленія составляютъ единое и нераздѣльное цѣлое съ достигнутымъ результатомъ, и вся дѣятельность носитъ характеръ такого строгаго единства" (стр. 115). Отсюда авторъ выводитъ, что „субъектъ, въ интересахъ котораго она (данная дѣятельность) происходила, *несетъ отвѣтственность,—совершенно независимо отъ вопроса, входило ли причиненіе вреда въ его планы:* для наступленія отвѣтственности совершенно достаточно, чтобы вредъ былъ причиненъ дѣятельностью, имѣвшей мѣсто въ его интересѣ, для достиженія его цѣлей" (стр. 115).

Итакъ, оказывается, что моментъ цѣли „въ широкомъ смыслѣ" сливается, съ одной стороны, съ интересомъ, для удовлетворенія котораго была предназначена данная дѣятельность, а съ другой стороны—съ объективнымъ результатомъ, достигнутымъ этой дѣятельностью, безотносительно къ тому, входилъ ли этотъ результатъ въ разсчеты лица, отвѣтственнаго за него, или нѣтъ. Къ этому слѣдуетъ прибавить, что, какъ это явствуетъ изъ дальнѣйшихъ разъясненій автора, не имѣетъ значенія и вопросъ о томъ, былъ ли вызванъ вредоносный результатъ дѣятельностью самого лица, или дѣятельностью другихъ лицъ, дѣйствовавшихъ въ его интересѣ, или даже воздѣйствіемъ внѣшнихъ силъ природы, направленныхъ на служеніе цѣлямъ этого лица.

Послѣ этого становится понятнымъ, что авторъ въ концѣ концовъ прямо отождествляетъ отвѣтственность съ точки зрѣнія момента

цѣли съ отвѣтственностью за casus, говоря на стр. 117: „Итакъ, мы пришли къ тому выводу, что вина далеко не всегда можетъ быть разсматриваема въ качествѣ необходимаго условія для существованія обязательства возмѣщенія убытковъ, но что *дѣйствующій субъектъ, въ видѣ общаго правила, долженъ нести отвѣтственность даже за случай* и вознаграждать потерпѣвшее лицо за причиненные послѣднему вслѣдствіе такого случая убытки".

Покончивъ съ моментомъ вины и моментомъ цѣли и подчеркнувъ въ связи съ этимъ еще разъ (въ § 31) самостоятельное значеніе обязательства возмѣщенія убытковъ по сравненію съ гражданскимъ и уголовнымъ правонарушеніями, авторъ въ дальнѣйшемъ пытается устранить нѣкоторыя сомнѣнія какъ въ отношеніи условій, такъ и въ отношеніи размѣра отвѣтственности за убытокъ, къ которымъ, по его мнѣнію, можетъ подать поводъ его теорія (§§ 32—39).

Начиная съ § 40 авторъ приступаетъ къ обозрѣнію важнѣйшихъ отдѣльныхъ случаевъ такъ называемаго damnum sine culpa (§§ 40—48 и § 51).

Мотивы, которые побудили его къ этому, сводятся къ слѣдующему. Хотя для случаевъ этого рода, говоритъ авторъ на стр. 116, „несомнѣнно существуютъ особыя правила, и притомъ не только de lege ferenda, но и въ положительномъ правѣ", но вмѣстѣ съ тѣмъ „мы не имѣемъ здѣсь строго разработанной *системы* юридическихъ нормъ, которая бы обнимала всѣ относящіеся сюда отдѣльные случаи". Въ виду этого авторъ и счелъ нужнымъ „сопоставить важнѣйшія изъ относящихся сюда явленій юридическаго быта".

Въ частности, авторъ разсматриваетъ возмѣщеніе убытковъ, причиненныхъ невмѣняемыми лицами (§ 40); возмѣщеніе убытковъ, причиненныхъ sine culpa при заключеніи юридическихъ актовъ (§ 41); возмѣщеніе убытковъ, вызванныхъ извинительной ошибкой (§ 42); возмѣщеніе убытковъ, причиненныхъ въ состояніи крайней необходимости (§ 43); возмѣщеніе убытковъ, вызванныхъ веденіемъ извѣстнаго предпріятія (§ 44); cautio damni infecti (§ 45); возмѣщеніе убытковъ, причиненныхъ движимыми вещами (§ 46); отвѣтственность за чужую вину (§ 47); отвѣтственность предпринимателя за несчастные случаи съ рабочими (§ 48). Послѣ этого авторъ въ двухъ параграфахъ (§§ 49 и 50) излагаетъ общіе выводы свои относительно damnum sine culpa и значеніе этихъ случаевъ для различенія обязательства возмѣщенія убытковъ отъ уголовнаго правонарушенія. Наконецъ, въ § 51 онъ разсматриваетъ отвѣтствен-

ность государства за убытокъ, причиненный дѣйствіями должностныхъ лицъ, а также вопросъ о возмѣщеніи убытковъ невинно осужденнымъ.

Послѣднему вопросу посвящены 20 строчекъ, а всѣмъ перечисленнымъ вопросамъ, вмѣстѣ взятымъ, 50 страницъ (стр. 149—199). Главная цѣль автора—показать, что во всѣхъ разбираемыхъ имъ случаяхъ отвѣтственность за убытки объясняется или представляется желательной съ точки зрѣнія „момента цѣли".

Наконецъ, послѣдніе пять параграфовъ книги (§§ 52—56) посвящены анализу понятія имущества и выясненію значенія, которое съ точки зрѣнія ученія о возмѣщеніи убытковъ должно быть признано за этимъ понятіемъ.

Приступая къ критической оцѣнкѣ изслѣдованія г. Кривцова, мы прежде всего должны указать на крайне неудовлетворительную формулировку авторомъ тѣхъ основныхъ понятій, съ которыми ему приходится считаться на протяженіи всей его книги. Сюда относятся понятія вреда и убытка, возмѣщенія убытковъ, понятіе каузальности воли и въ частности „моментъ цѣли", далѣе понятіе имущества. Поучительны также разсужденія автора о причинной связи и о „перерывѣ" ея.

Останавливаясь на понятіи вреда, авторъ констатируетъ, что „само по себѣ понятіе вреда не имѣетъ строго выработаннаго значенія въ литературѣ предмета" (стр. 5). Онъ съ своей стороны ограничивается указаніемъ на различіе, существующее между вредомъ имущественнымъ и вредомъ нематеріальнаго характера, замѣчая въ этомъ отношеніи: „вредъ въ качествѣ *цѣли* (?) дѣятельности, вызывающей возникновеніе обязательства возмѣщенія убытковъ, долженъ быть отличаемъ отъ вреда, *причиняемаго* нематеріальнымъ интересамъ" (стр. 5).

Изъ этого замѣчанія можно извлечь лишь одно, а именно, что авторъ смѣшиваетъ понятія *цѣли* и *результата* дѣятельности.

Немного даютъ и дальнѣйшія замѣчанія автора, въ которыхъ онъ обращается къ понятію убытка. „Слову убытокъ",—говоритъ онъ,—„могутъ быть приданы широкій и узкій смыслы". „Въ узкомъ, или въ собственномъ смыслѣ, оно употребляется для обозначенія, какъ положительнаго уменьшенія имущества вслѣдствіе вреднаго дѣйствія (damnum emergens), такъ и въ случаѣ лишенія такого дохода или выгоды, на которые можно было вполнѣ основательно разсчитывать, и которые, благодаря дѣятельности отвѣтчика (?), на

самомъ дѣлѣ не получены (lucrum cessans)". Возмѣщеніе убытковъ въ этомъ смыслѣ—„равносильно *интересу*, который потерпѣвшій имѣетъ въ томъ, чтобы вредное дѣйствіе не наступило (id quod interest)" (стр. 7, 8).

„Что же такое убытокъ въ *широкомъ* смыслѣ?"—вопрошаетъ дальше авторъ и тутъ же отвѣчаетъ: „подъ этимъ терминомъ слѣдуетъ понимать *удовлетвореніе* (?), которое должно дать какое-либо лицо за вмѣшательство въ чуждую ему юридическую сферу частнаго господства, насколько, вслѣдствіе такого вмѣшательства, нарушены блага нематеріальнаго характера, напр., жизнь, здоровье, честь, свобода и т. д." (стр. 8).

И эти опредѣленія, поскольку они вѣрны, не даютъ ничего новаго, а новое, какъ-то неожиданное появленіе „отвѣтчика" вмѣсто „лица, причинившаго убытокъ", или утвержденіе, что убытокъ въ широкомъ смыслѣ есть „удовлетвореніе",—по меньшей мѣрѣ весьма сомнительнаго достоинства.

Что касается засимъ практическаго значенія этого различенія матеріальнаго и нематеріальнаго вреда или убытка, то оно заключается въ томъ, что хотя, какъ говоритъ авторъ, и вредъ нематеріальнаго характера „можетъ также служить основаніемъ для удовлетворенія потерпѣвшаго въ денежной формѣ, но мы не будемъ имѣть въ этомъ случаѣ *обязательства возмѣщенія убытковъ въ тѣсномъ смыслѣ этого слова*, такъ какъ вредъ при нарушеніи неимущественнаго интереса не можетъ служить мѣрою для опредѣленія предѣловъ отвѣтственности" (стр. 5). Это потому, что „вредъ обсуждается при нарушеніи неимущественнаго интереса не съ количественной, но съ качественной стороны, и имѣетъ значеніе лишь до тѣхъ поръ, пока онъ вызванъ виною дѣйствующаго субъекта". „Однимъ словомъ",—резюмируетъ авторъ,—„*при нашемъ институтѣ* (т. е. при обязательствѣ возмѣщенія убытковъ въ тѣсномъ смыслѣ) *центръ тяжести заключается въ объемѣ вреда, а при нарушеніи неимущественнаго интереса—въ винѣ того лица, дѣйствіе котораго вызвало этотъ вредъ*" (стр. 6).

И дальше: „стремиться, во что бы то ни стало, сохранить единство между случаями имущественнаго и неимущественнаго вреда составляетъ трудно исполнимую задачу, такъ какъ *для обѣихъ категорій случаевъ существуютъ весьма различныя по своему характеру юридическія нормы*" (стр. 6).

Такимъ образомъ, авторъ въ приведенныхъ разсужденіяхъ рѣзко противополагаетъ другъ другу случаи возмѣщенія имущественнаго

и неимущественнаго вреда. Но посмотримъ, что онъ говоритъ дальше. „Я вовсе не хочу этимъ сказать",—замѣчаетъ онъ на стр. 7, —„что нарушеніе такихъ (т. е. неимущественныхъ) интересовъ—не въ состояніи, *при наличности тѣхъ или другихъ обстоятельствъ*, представлять для потерпѣвшаго извѣстный минусъ также съ точки зрѣнія оцѣнки на деньги... Нарушеніе такихъ благъ, какъ жизнь, свобода, честь и т. д., вызываетъ, *порою*, несомнѣнно, весьма и весьма значительныя имущественныя потери. При такомъ положеніи дѣла, возникновеніе обязательства возмѣщенія убытковъ, конечно, является обоснованнымъ" [1]).

Естественно, было бы весьма любопытно знать, *что же это за такія обстоятельства*, при наличности которыхъ дѣлается возможнымъ то, что раньше было признано авторомъ невозможнымъ, т. е. возникновеніе обязательства возмѣщенія убытковъ въ тѣсномъ смыслѣ при наличности нарушенія нематеріальнаго интереса. Къ сожалѣнію, авторъ не счелъ нужнымъ разъяснить этого пункта.

Вмѣсто этого, онъ на стр. 214, замѣтивъ, по поводу анализа понятія имущества, что нематеріальные интересы вовсе исключаются изъ состава имущества, говоритъ, что „разумѣется, такое ограниченіе понятія вреда областью однихъ имущественныхъ интересовъ не должно быть понимаемо въ узкомъ смыслѣ".

Напротивъ, „*слѣдуетъ придавать термину имущественный интересъ самый широкій смыслъ*". Какой именно—остается опять-таки невыясненнымъ.

Если къ сказанному прибавить, что авторъ понятія имущественнаго и неимущественнаго *интереса*, съ которыми онъ постоянно оперируетъ, нигдѣ ближе не фиксируетъ, то на основаніи вышеприведенныхъ сбивчивыхъ разсужденій остается только констатировать, что г. Кривцовъ вовсе не уяснилъ себѣ соотношенія между матеріальнымъ и нематеріальнымъ вредомъ, между возмѣщеніемъ матеріальнаго и нематеріальнаго убытка, а ограничился нѣсколькими частью противорѣчивыми, частью уклончивыми фразами, которыя данную проблему не только не разъясняютъ, а напротивъ еще больше запутываютъ.

То же самое слѣдуетъ сказать и относительно разсужденій автора о „каузальности воли" и моментѣ цѣли. Въ этой области смѣшеніе понятій достигаетъ у автора своего апогея.

---

[1]) См. также разсужденія автора на стр. 8.

Какъ выше было показано, авторъ въ своихъ поискахъ за единымъ основаніемъ обязательства возмѣщенія убытковъ открылъ это основаніе въ характерѣ вредоносной дѣятельности. Вотъ его формулировка этого положенія, кстати сказать, въ достаточной мѣрѣ безграмотная: „Моментъ самого вреда важенъ для опредѣленія размѣра вознагражденія, имѣющаго быть присужденнымъ, но по вопросу о томъ, насколько такое вознагражденіе должно имѣть мѣсто, рѣшаетъ *характеръ* вредоносной дѣятельности. Этотъ характеръ и является основаніемъ отвѣтственности“ (стр. 54).

Дальше авторъ устанавливаетъ, что „характеръ дѣятельности опредѣляется, въ свою очередь, обстоятельствами, вызвавшими эту дѣятельность (causa efficiens), и цѣлью, которую она преслѣдуетъ (causa finalis)“ (стр. 72).

Отсюда авторъ выводитъ слѣдующія два правила: „*Первое правило. Причина вреда*, для обоснованія отвѣтственности за этотъ вредъ, *должна быть сведена къ акту воли, исходящему отъ дамнификанта.* Только въ подобномъ случаѣ путемъ возложенія отвѣтственности на этого послѣдняго можно удовлетворить чувство долга (?), нарушенное вышеозначеннымъ актомъ воли: дамнификантъ нарушилъ чувство долга своимъ дѣйствіемъ, а потому онъ и несетъ отвѣтственность.

Второе правило. Если дѣятельность почему-либо *нельзя свести къ акту воли дамнификанта*, то слѣдуетъ, для обоснованія отвѣтственности, обратить вниманіе на *моментъ цѣли* и постараться, сообразуясь съ этимъ моментомъ, связать дѣятельность съ тѣмъ лицомъ, въ интересѣ котораго она происходила, возложивъ на него отвѣтственность за эту дѣятельность“ (стр. 73).

Не останавливаясь на подробномъ разборѣ этихъ правилъ по существу [1]), мы ограничимся только констатированіемъ того факта,

[1]) Кстати сказать, они представляютъ много любопытнаго съ этой точки зрѣнія. Особенно интересно то, что первое правило сводитъ въ концѣ концовъ отвѣтственность лица, причинившаго своимъ дѣйствіемъ вредъ другому лицу, къ нарушенію „дамнификантомъ“ чувства долга. Спрашивается, чье же собственно чувство долга этимъ нарушается? Трудно предположить, чтобы авторъ могъ имѣть въ виду чувство долга самого дамнификанта: иначе онъ едва ли бы счелъ возможнымъ упомянуть объ *удовлетвореніи* нарушеннаго дамнификантомъ собственнаго чувства долга путемъ возложенія на него отвѣтственности за причиненный вредъ. Съ другой стороны, не менѣе трудно допустить, чтобы рѣчь шла о чувствѣ долга потерпѣвшаго лица. Вѣдь говорится о нарушеніи этого чувства. Какимъ образомъ противная сторона, причиняя мнѣ вредъ, можетъ нарушить этимъ мое чувство долга?

что въ нихъ противополагается дѣятельность, которая можетъ быть сведена къ акту воли дамнификанта,—дѣятельности, относительно которой это невозможно, но которая однако совершается въ его интересѣ. Очевидно, во второмъ случаѣ имѣется въ виду дѣятельность другихъ лицъ, за которую должно отвѣчать данное лицо, разъ эта дѣятельность совершалась въ его интересѣ.

Въ дальнѣйшихъ разсужденіяхъ автора проглядываетъ однако мѣстами иная точка зрѣнія. Уже ближайшія разъясненія его заслуживаютъ въ этомъ отношеніи вниманія: „Человѣческая дѣятельность",—говоритъ онъ,—„можетъ относиться къ волѣ, ее вызвавшей, двояко. Во-первыхъ, дѣятельность выступаетъ въ качествѣ послѣдствія, а воля—въ качествѣ причины (causa efficiens); во-вторыхъ, воля можетъ являться воплощеніемъ цѣли (causa finalis), а дѣятельность—средствомъ къ достиженію этой цѣли. Такимъ образомъ, *одна и та же воля и одна та же дѣятельность могутъ быть разсматриваемы съ двухъ различныхъ точекъ зрѣнія*" (тамъ же).

Здѣсь какъ будто рѣчь идетъ о волѣ и дѣятельности не различныхъ лицъ, а одного и того же лица. Къ этому же выводу приводятъ дальнѣйшія разсужденія на тему о томъ, что „дѣятельность, вызывающая возникновеніе обязательства возмѣщенія убытковъ, а равно дѣятельность, подходящая подъ понятіе гражданскаго или уголовнаго деликтовъ, являются составными частями одного цѣлаго. Этимъ цѣлымъ должно служить общее понятіе дѣятельности, которая вызываетъ для *предпринявшаго* ее лица установленіе юридической отвѣтственности" (стр. 74).

Нѣсколькими страницами ниже г. Кривцовъ, замѣтивъ, что „основаніе для обязательства возмѣщенія убытковъ слѣдуетъ искать въ общемъ принципѣ для правовой отвѣтственности вообще", и сославшись на Merkel'я, который говоритъ, что „der allgemeine Grund der Verantwortlichkeit für unsere Thaten liegt lediglich darin, dass es *unsere* Thaten sind, welche Lust oder Unlust, Achtung oder Verachtung hervorrufen", восклицаетъ: „Такимъ образомъ, главная задача изслѣдованія вопроса о каузальной связи при обязательствѣ возмѣщенія убытковъ состоитъ въ опредѣленіи, *при какихъ условіяхъ вредную дѣятельность слѣдуетъ считать дѣятельностью опредѣленнаго лица.* Въ этомъ отношеніи существенно *важно, чтобы эта дѣятельность совершалась* именно *въ его интересѣ*" (стр. 110).

Засимъ слѣдуетъ ссылка на l. 149 D. 50,17: ex qua persona quis lucrum capit, ejus factum praestare debet, гдѣ очевидно имѣется въ виду отвѣтственность за чужія дѣйствія, а послѣ этого г. Крив-

цовъ опять заявляетъ: „рѣшающимъ моментомъ является вовсе не моментъ вины, а то обстоятельство, чтобы вредная дѣятельность была *собственною* дѣятельностью лица, несущаго отвѣтственность“ (стр. 110)[1].

Какъ видно, авторъ на каждомъ шагу впадаетъ въ противорѣчіе съ самимъ собою, постоянно смѣшивая дѣятельность въ интересѣ даннаго лица съ собственною дѣятельностью этого лица (ср. въ этомъ отношеніи также любопытное заявленіе на стр. 189, гдѣ говорится, что „вредъ возникъ вслѣдствіе дѣятельности, происходящей *въ цѣляхъ* предпринимателя, т. е. является *его* дѣятельностью“).

Дальше,—больше. На стр. 111 авторъ, указавъ, что человѣкъ часто пользуется для своихъ цѣлей внѣшними силами природы, замѣчаетъ, что „работа этихъ силъ вовсе не является въ юридическомъ отношеніи механическою, но *составляетъ дѣйствіе самого человѣка*, такъ какъ она направлена на служеніе его цѣлямъ, его интересамъ“.

Такимъ образомъ, оказывается, что дѣйствіе человѣка способно охватить даже работу внѣшнихъ силъ природы. Послѣ этого не можетъ уже показаться страннымъ дальнѣйшее заявленіе г. Кривцова на стр. 171, гдѣ авторъ, говоря объ отвѣтственности за вредъ, могущій получиться отъ пользованія при веденіи извѣстныхъ хозяйственныхъ предпріятій тѣми или иными естественными силами природы, замѣчаетъ, что „при этомъ, однако, нельзя сказать, что лицо, несущее отвѣтственность, совершило дѣйствіе въ собственномъ смыслѣ слова“. „Дѣло въ томъ“,—поясняетъ авторъ,—„что въ наукѣ юриспруденціи, при употребленіи слова „дѣйствіе“ имѣютъ обыкновенно въ виду болѣе тѣсный смыслъ этого слова, а именно, придаютъ ему значеніе „изъявленія воли“ (юридическій актъ, деликтъ). *Если же придать слову „дѣйствіе“ болѣе широкій смыслъ, то подъ это понятіе подойдутъ не только изъявленія человѣческой воли, но также и внѣшнія событія, которыя съ „изъявленіемъ воли“ не имѣютъ ровно ничего общаго*“. Именно, дѣйствіе въ этомъ смыслѣ согласно заявленію автора является однозначащимъ съ понятіями „дѣятельность“, „предпріятіе“. Послѣднее понятіе авторъ характеризуетъ слѣдующимъ образомъ: „Предпріятіе заключаетъ въ себѣ, съ одной стороны, цѣлую серію изъявленій человѣческой воли, а,

---

[1]) Ср. также противорѣчивыя замѣчанія автора о томъ же предметѣ на стр. 195.

съ другой стороны, *рядъ внѣшнихъ фактовъ*. Все это, вмѣстѣ взятое, объединяется „цѣлью" дѣятельности" (стр. 171).

Разумѣется, при такой постановкѣ вопроса можно все, что угодно, подвести подъ понятіе „собственнаго" дѣйствія лица [1]).

Но и этого еще мало. Г. Кривцовъ не довольствуется установленіемъ понятія дѣйствія „въ широкомъ смыслѣ",—онъ оперируетъ сверхъ того, какъ было показано выше, при обзорѣ содержанія его книги, еще и съ моментомъ цѣли „въ широкомъ смыслѣ". Этотъ моментъ цѣли „въ широкомъ смыслѣ" сливается у автора съ одной стороны съ интересомъ, на удовлетвореніе котораго была разсчитана дѣятельность даннаго рода, а съ другой стороны—съ объективнымъ результатомъ, достигнутымъ этой дѣятельностью (стр. 113), безотносительно къ тому, входилъ ли этотъ результатъ въ разсчетъ лица, отвѣтственнаго за него, или нѣтъ (стр. 115).

Въ итогѣ моментъ цѣли, такъ же, какъ и понятіе „дѣйствія въ широкомъ смыслѣ", теряетъ всякій опредѣленный смыслъ и значеніе, что̀ и выражается рельефно въ *отождествленіи отвѣтственности за вредъ, обсуждаемый съ точки зрѣнія момента цѣли, съ отвѣтственностью за casus*, которую допускаетъ авторъ на стр. 117 своей книги, гдѣ онъ, резюмируя сказанное имъ по поводу момента цѣли, приходитъ къ тому выводу, что „дѣйствующій субъектъ, *въ видѣ общаго правила*, долженъ нести отвѣтственность даже за случай, и вознаграждать потерпѣвшее лицо за причиненные послѣднему вслѣдствіе такого случая убытки". Исключеніе изъ этого общаго правила допускается авторомъ *только* въ томъ случаѣ, „когда дѣйствіе, которое причинило вредъ безъ вины предпринявшаго его лица, было вызвано легальною или моральною обязанностью" (тамъ же).

Правда, въ дальнѣйшемъ авторъ опять открещивается отъ этого „вывода". Особенно рельефно это сказывается на стр. 196, гдѣ онъ говоритъ: „Вредное дѣйствіе не должно быть признаваемо юридическимъ фактомъ въ томъ смыслѣ, что при наличности какихъ бы то ни было условій оно вызываетъ возникновеніе обязательства возмѣщенія убытковъ. Напротивъ, оно устанавливаетъ отвѣтственность *только* при наличности каузальнаго момента въ качествѣ causa efficiens или causa finalis".

---

[1]) Ср., напр., стр. 175, гдѣ *владѣніе* зданіемъ характеризуется какъ *дѣятельность* лица, интересамъ котораго служитъ это зданіе.

Результатомъ всего этого является, конечно, невѣроятная путаница понятій, въ которой въ концѣ концовъ нѣтъ силъ разобраться.

Такая же путаница обнаруживается и въ представленіяхъ автора о сущности причинной связи и о соотношеніи, существующемъ между этимъ понятіемъ и понятіемъ основанія отвѣтственности. Послѣднее авторъ обозначаетъ терминами „каузальное отношеніе" или „каузальный моментъ", и усматриваетъ его, какъ мы видѣли, въ примѣненіи къ институту возмѣщенія убытковъ въ моментѣ вины и моментѣ цѣли. Мѣстами онъ говоритъ также въ этомъ же смыслѣ о юридической каузальности.

Сначала авторъ какъ будто пытается разграничить оба вышеупомянутыя понятія. Такъ, на стр. 54 онъ замѣчаетъ: „связь между юридическимъ фактомъ и юридическими послѣдствіями обусловлена, съ одной стороны, естественнымъ отношеніемъ, существующимъ между причиною и слѣдствіемъ, а съ другой стороны—правиломъ права въ объективномъ смыслѣ, санкціонирующимъ означенное естественное отношеніе". Отсюда въ примѣненіи къ институту возмѣщенія убытковъ дѣлается такой выводъ: „Существуетъ, во-первыхъ, естественное отношеніе между вредоносной дѣятельностью и вреднымъ результатомъ, какъ между причиной и слѣдствіемъ, а во-вторыхъ, существуетъ законодательная санкція этого естественнаго отношенія въ качествѣ отношенія юридическаго факта къ юридическимъ послѣдствіямъ" (стр. 55).

Не вдаваясь въ оцѣнку по существу проводимаго здѣсь различія между естественнымъ отношеніемъ причины и послѣдствія и законодательной санкціей этого отношенія,—нельзя во всякомъ случаѣ не признать, что авторъ въ данномъ мѣстѣ противополагаетъ „отношеніе механической причинности" и „связь между юридическимъ фактомъ и юридическими послѣдствіями".

Въ дальнѣйшихъ своихъ разсужденіяхъ онъ однако не выдерживаетъ этого различія. Такъ, напримѣръ, по поводу критики теоріи причинной связи Bar'а, г. Кривцовъ, замѣтивъ, что „*понятіе причины должно быть для юридическихъ наукъ одинаковымъ со всѣми иными науками*, имѣющими дѣло съ этимъ понятіемъ",—продолжаетъ слѣдующимъ образомъ: „Отвѣтъ (на вопросъ: когда человѣческая дѣятельность является *причиною*, сопровождаемою извѣстными юридическими послѣдствіями) долженъ заключаться въ указаніи на моментъ вины (causa efficiens) или на моментъ цѣли (causa finalis), какъ на *основаніе* для каузальной связи" (стр. 58).

Здѣсь смѣшеніе понятій причины и основанія выступаетъ весьма

рельефно. Правда, дальше эта „каузальность воли" опять противополагается механической каузальности (см. стр. 59), но упрекъ въ смѣшеніи понятій вслѣдствіе этого отнюдь не падаетъ.

Сбивчивость представленій автора по данному вопросу выступаетъ весьма рѣзко также въ разсужденіяхъ его, помѣщенныхъ на стр. 126 и сл. Здѣсь авторъ, замѣтивъ, что онъ принимаетъ причинную связь „въ томъ смыслѣ этого слова, который ему придаютъ въ логикѣ, т. е. въ качествѣ цѣпи причинъ и слѣдствій", прибавляетъ къ этому: „хотя юриспруденція и должна.... оперировать съ общефилософскимъ понятіемъ причинной связи, но не безъ нѣкоторыхъ ограниченій. *Будучи проведено въ юридической жизни безъ всякихъ ограниченій, это понятіе можетъ повести къ абсурдамъ*" (!!). Дѣло въ томъ, что „цѣпь причинъ и слѣдствій носитъ безконечный характеръ. Понятно, что наша наука, какъ практическая отрасль знанія, должна ограничить эту цѣпь предѣлами пространства и времени".

Разумѣется, на самомъ дѣлѣ авторъ имѣетъ въ виду не ограниченіе причинной связи, что вышло бы за предѣлы человѣческихъ силъ, а ограниченіе отвѣтственности за вредъ, причиненный однимъ лицомъ другому, какъ это прямо явствуетъ изъ формулы, предлагаемой имъ и гласящей: „эффектъ не долженъ быть вызванъ, на ряду съ человѣческимъ дѣйствіемъ, по какимъ-либо новымъ фактамъ, на который дѣйствующій субъектъ, при нормальномъ теченіи дѣлъ, не могъ сколько-нибудь серьезно разсчитывать, и который нарушилъ, прервалъ обычный ходъ вещей" (стр. 127).

Въ заключеніе, можно отмѣтить еще тотъ фактъ, что г. Кривцовъ, который въ только что приведенныхъ разсужденіяхъ своихъ исходитъ изъ мысли, что принципіально наука права должна примѣнять общефилософское понятіе причинной связи, на стр. 172, забывъ объ этомъ, заявляетъ, что „никогда не слѣдуетъ забывать, что основаніе отвѣтственности лежитъ не въ физической или механической каузальной связи ...., а въ *юридической каузальности*, т. е. въ каузальности, важной въ юридическомъ отношеніи. Эта юридическая каузальность опредѣляется тою связью, тою зависимостью, которая существуетъ между вредною дѣятельностью и вреднымъ результатомъ съ точки зрѣнія цѣли и интересовъ того лица, на пользу котораго эта дѣятельность происходитъ".

Эту точку зрѣнія авторъ примѣняетъ, между прочимъ, при разборѣ вопроса объ отвѣтственности за вредъ, причиненный дѣйствіемъ силъ природы, нашедшихъ примѣненіе въ данномъ пред-

пріятіи, а также за вредъ, причиненный животными. Такъ, по поводу перваго авторъ замѣчаетъ на стр. 172: „въ юридическомъ отношеніи *причиною вреда* является *цѣль хозяйственной дѣятельности*, при которой естественныя силы природы выступаютъ лишь въ качествѣ средствъ для достиженія этой цѣли“. Относительно животныхъ авторъ говоритъ на стр. 178: „*причина вреда*, съ юридической точки зрѣнія, *лежитъ не въ дѣйствіяхъ животнаго, но въ томъ обстоятельствѣ, что содержаніе животныхъ входитъ въ качествѣ отдѣльнаго момента въ сферу интересовъ лица*, которому животныя принадлежатъ“.

И здѣсь опять все то же смѣшеніе понятій: основаніе отвѣтственности за вредъ смѣшивается съ причиною вреда!

Намъ остается еще отмѣтить обращеніе г. Кривцова съ понятіемъ имущества. Мы въ этомъ отношеніи будемъ коротки и ограничимся только одной слѣдующей цитатой: „Правильнѣе всего будетъ при пользованіи этимъ понятіемъ въ ученіи о нашемъ институтѣ исходить именно изъ того опредѣленія, которое дается имуществу съ экономической точки зрѣнія и безъ особой надобности не уклоняться отъ этого опредѣленія. Ясно, что *порою можетъ явиться необходимость ввести нѣкоторыя измѣненія въ это понятіе, сообразно съ особенностями единичнаго случая*, но это обстоятельство не измѣняетъ существа дѣла“ (стр. 214).

Это замѣчательное опредѣленіе вполнѣ говоритъ за себя и не нуждается ни въ какихъ комментаріяхъ.

Подводя итоги всему до сихъ поръ сказанному, мы должны констатировать, что ни одно изъ основныхъ понятій, съ которыми приходится имѣть дѣло г. Кривцову, не установлено имъ сколько-нибудь ясно и точно,—во всемъ царитъ крайняя сбивчивость, неясность, противорѣчивость. Уже это одно лишаетъ автора возможности прійти къ сколько-нибудь цѣннымъ выводамъ.

Посмотримъ теперь, какъ авторъ пользуется литературою и законодательствомъ.

Что касается первой, то авторъ ограничивается сообщеніемъ кое-какихъ отрывочныхъ литературныхъ данныхъ по отдѣльнымъ, интересующимъ его вопросамъ. Сколько-нибудь систематическіе и тѣмъ болѣе полные обзоры литературы имъ нигдѣ не приводятся. Достаточно сослаться въ этомъ отношеніи хотя бы на болѣе чѣмъ бѣглый обзоръ случаевъ „damnum sine culpa“, которому посвящены стр. 149—199.

Независимо отъ этого и въ данномъ отношеніи наблюдаются все тѣ же отрицательныя черты,—легкомысліе, непродуманность, а подъ-часъ даже прямое непониманіе того, что сказано у того или иного писателя или что составляетъ суть даннаго литературнаго теченія. Можно было бы привести рядъ примѣровъ этому. Мы ограничимся однимъ, самымъ характернымъ, который встрѣчается въ § 10.

Въ этомъ параграфѣ, распространяясь о главныхъ литературныхъ теченіяхъ по вопросу объ основаніи обязательства возмѣщенія убытковъ, авторъ слѣдующимъ образомъ формулируетъ результаты своего изученія подлежащей литературы. Замѣтивъ, что прежняя литература придавала рѣшающее значеніе моменту вины, онъ говоритъ: „Одна крайность во взглядѣ вызвала другую крайность, и вотъ мы видимъ, что получаетъ господство слѣдующее правило: *къ возмѣщенію убытковъ обязываетъ не вина, но самый вредъ*“ (стр. 47). Замѣтьте: не фактъ причиненія вреда даннымъ лицомъ, или какимъ-нибудь другимъ лицомъ, находящимся съ первымъ въ тѣхъ или иныхъ особыхъ отношеніяхъ, и т. п., а „самый вредъ“. Какимъ образомъ авторъ дошелъ до этой явно нелѣпой формулы, что могло его побудить разсматривать ее какъ выраженіе господствующаго въ настоящее время взгляда, остается неяснымъ. На первый взглядъ можно было бы подумать, что мы имѣемъ дѣло просто съ небрежностью редакціи, и что авторъ хотѣлъ сказать, что къ возмѣщенію убытковъ обязываетъ не вина, но фактъ причиненія вреда даннымъ лицомъ, или что-нибудь въ этомъ родѣ. Однако, на стр. 48 онъ опять повторяетъ, что „въ литературѣ получаетъ господство взглядъ, что *моментъ вреда въ качествѣ таковаго* служитъ краеугольнымъ камнемъ разсматриваемаго института, *независимо отъ другихъ какихъ-либо обстоятельствъ*“ [1]).

Въ виду сказаннаго остается только допустить, что г. Кривцовъ дѣйствительно думаетъ, что существуетъ теорія, да еще господствующая, которая основаніемъ обязательства возмѣщенія убытковъ признаетъ моментъ вреда въ качествѣ таковаго. Очевидно, дальше идти некуда.

Въ заключеніе, для характеристики литературныхъ пріемовъ автора отмѣтимъ еще тотъ фактъ, что на стр. 98—99 онъ приводитъ двѣ цитаты изъ двухъ полузабытыхъ сочиненій—Stryk'а и

---

[1]) Ср. также вышеприведенную характеристику различія между нарушеніемъ имущественныхъ и неимущественныхъ интересовъ (стр. 6).

Schömann'a, которыя цѣликомъ заимствованы имъ изъ книги Steinbach'a: die Grundsätze des heutigen Rechts über den Ersatz von Vermögensschäden, стр. 31—32, при чемъ никакой ссылки на этого писателя, какъ на источникъ заимствованія, мы не встрѣчаемъ.

Что касается законодательнаго матеріала, то и имъ авторъ пользуется лишь въ весьма умѣренномъ объемѣ и совершенно отрывочно. Въ частности, мы встрѣчаемъ ссылки на разныя законодательства въ разсужденіяхъ автора о значеніи момента вины (§§ 19—25), а также мѣстами въ обзорѣ случаевъ damnum sine culpa (см., напр., §§ 40, 43, 45, 46). Насколько безсвязны эти ссылки, явствуетъ хотя бы изъ того, что авторъ въ замѣчаніяхъ своихъ о значеніи момента вины постоянно переходитъ отъ разсужденій de lege lata къ разсужденіямъ de lege ferenda и наоборотъ, не разграничивая вовсе тѣхъ и другихъ. Такъ, напр., на стр. 76 онъ говоритъ, что „степень вины при обязательствѣ возмѣщенія убытковъ въ разсчетъ не принимается", засимъ на стр. 83 онъ отмѣчаетъ встрѣчающуюся въ нѣкоторыхъ законодательствахъ „тенденцію поставить размѣръ возмѣщенія убытковъ въ зависимость отъ степени вины", при чемъ онъ спеціально указываетъ на прусское земское право, австрійское гражданское уложеніе, code civil и швейцарское обязательственное право, а на стр. 87 онъ заявляетъ опять, что „*въ дѣйствующемъ положительномъ правѣ* моментъ вины является, собственно говоря, не юридическимъ фактомъ, вызывающимъ въ качествѣ юридическаго послѣдствія обязательство возмѣщенія убытковъ, но только—средствомъ доказательства", при чемъ этотъ выводъ покоится именно на томъ соображеніи, что степень вины не оказываетъ вліянія на размѣръ отвѣтственности (см. стр. 76). Въ другихъ мѣстахъ книги, гдѣ можно было бы ожидать ссылки на законъ, авторъ вмѣсто нихъ ограничивается замѣчаніями такого рода: „справедливость требуетъ", чтобы такой-то въ такомъ-то случаѣ возмѣстилъ только часть причиненнаго имъ убытка (стр. 139).

Остается сказать нѣсколько словъ о теоріи автора—о „каузальности воли" въ ея двоякомъ проявленіи въ качествѣ causa efficiens и causa finalis. Основы этой теоріи уже были разобраны выше. Что касается деталей, то мы отмѣтимъ два пункта. Первый—это постоянное смѣшеніе процессуальнаго понятія доказательства съ матеріальнымъ понятіемъ признака или элемента фактическаго состава, ср., напр., стр. 76, 90, 104, 195. Такъ, напр., на стр. 76 авторъ, характеризуя значеніе момента вины, замѣ-

чаетъ, что „моментъ вины .... не является настоящею причиною отвѣтственности. Моментъ вины служитъ только *средствомъ доказательства* такой каузальности" (т. е. каузальности воли). То же повторяется на стр. 104: „моментъ вины имѣетъ .... только доказательное значеніе. Онъ служитъ, выражаясь другими словами, лишь *средствомъ констатированія* этой каузальности (causa efficiens)". На стр. 195 мы читаемъ: „какъ моментъ вины, такъ и моментъ цѣли принимаются въ разсчетъ лишь для доказательства наличности каузальнаго момента, не имѣя никакого самостоятельнаго значенія. Ихъ значеніе—чисто доказательное".

Авторъ, разумѣется, не станетъ отрицать, что въ отдѣльномъ конкретномъ случаѣ моментъ вины или моментъ цѣли сами должны быть установлены, наличность ихъ должна быть доказана. Слѣдовательно это именно не средства доказательства, а признаки, элементы фактическаго состава или, иначе говоря, юридическіе факты. Смѣшеніе понятій объясняется въ данномъ случаѣ тѣмъ, что, по мнѣнію автора, юридическимъ фактомъ здѣсь является только „каузальность воли", а не моментъ вины или цѣли; такъ, напр., на стр. 76 онъ прямо говоритъ, что „моментъ вины для наступленія юридическихъ послѣдствій при обязательствѣ возмѣщенія убытковъ *не имѣетъ значенія юридическаго факта*". Ср. также стр. 87 и др. Отсюда явилась потребность охарактеризовать отношеніе обоихъ названныхъ моментовъ къ понятію каузальности воли какъ-нибудь иначе. Не долго думая, г. Кривцовъ и произвелъ оба эти момента въ средства доказательства наличности каузальности воли. Нельзя однако не замѣтить, что самое понятіе каузальности воли въ томъ смыслѣ, который придаетъ этому понятію г. Кривцовъ, не имѣетъ самостоятельнаго, реальнаго содержанія. Это не болѣе, какъ *новый терминъ, служащій для чисто внѣшняго, искусственнаго объединенія двухъ совершенно разнородыхъ понятій*,—понятія вины, смѣшиваемаго съ понятіемъ причины, и понятія цѣли: поводомъ къ объединенію ихъ послужило очевидно случайное сходство латинскихъ терминовъ для обозначенія причины и цѣли—causa efficiens и causa finalis. Отсюда и „каузальность" воли... Дѣло такимъ образомъ сводится къ простой игрѣ словъ.

Второй пунктъ, достойный вниманія,—это разсужденія автора (въ § 40) объ отвѣтственности невмѣняемыхъ лицъ за причиненный ими убытокъ. Уже вступительныя замѣчанія автора весьма любопытны. Онъ констатируетъ, что римское право рѣшало этотъ вопросъ отрицательно, а засимъ продолжаетъ: „Этотъ принципъ

вызываетъ недоумѣніе слѣдующаго рода. Почему римское право, дѣлая невмѣняемаго отвѣтственнымъ за вредъ, причиненный принадлежащимъ ему животнымъ, освобождаетъ его въ то же время отъ всякой отвѣтственности за вредъ, причиненный имъ самимъ? Господствующая теорія обязательства возмѣщенія убытковъ не даетъ никакого отвѣта на этотъ вопросъ, весьма *легко разрѣшаемый съ принятой мною точки зрѣнія.* Здѣсь должно быть обращено вниманіе на *моментъ цѣли.* Животное причиняетъ вредъ не въ цѣляхъ и не въ интересѣ невмѣняемаго, тогда какъ самъ невмѣняемый причиняетъ вредъ, хотя и безъ наличности момента вины, но онъ дѣлаетъ это въ *своемъ* интересѣ и въ *своихъ* цѣляхъ, а *потому и подлежитъ, согласно принятой мною точкѣ зрѣнія, отвѣтственности за этотъ вредъ*" (стр. 150). Выводъ несомнѣнно неожиданный: авторъ обѣщалъ доказать, почему римское право освобождаетъ невмѣняемыхъ лицъ отъ отвѣтственности за причиненный ими вредъ, а вмѣсто этого доказалъ, что эти лица подлежатъ, съ принятой имъ точки зрѣнія, отвѣтственности!

Въ дальнѣйшемъ, авторъ доказываетъ, что „самъ невмѣняемый имѣетъ извѣстный интересъ въ совершеніи вредныхъ дѣйствій, такъ какъ онъ этимъ проявляетъ свою ограниченную свободу. *Само собою понятно, что всякое дѣйствіе, совершаемое имъ вопреки этому ограниченію, уже по одной этой причинѣ является для него благомъ, происходитъ въ его интересѣ.* Вотъ почему такое дѣйствіе съ точки зрѣнія гражданской отвѣтственности должно быть поставлено ему на счетъ, и признано его собственнымъ дѣйствіемъ, за вредныя послѣдствія котораго именно онъ долженъ нести отвѣтственность" (стр. 156)[1]. Въ самомъ дѣлѣ, „слѣдуетъ считать совершившимся въ интересѣ какого-либо лица все то, что для него имѣетъ цѣну", а извѣстно, что „*каждый человѣкъ цѣнитъ только то, что ему въ той или другой мѣрѣ является запрещеннымъ*" (стр. 158). Съ другой стороны, анализируя интересъ, который представляетъ для умалишеннаго или малолѣтняго совершеніе вредоносныхъ дѣйствій, авторъ самъ признаетъ, что „это—интересъ, съ объективной точки зрѣнія *весьма слабый.* Вотъ почему въ этомъ случаѣ моментъ цѣли долженъ быть признанъ *весьма слабымъ основаніемъ* для возложенія на сумасшедшаго отвѣтственности за причиненный имъ вредъ" (стр. 154). Читая

[1]) Нѣчто подобное этому безподобному разсужденію встрѣчается впрочемъ и у Sjögren'а въ указанной выше статьѣ, стр. 418.

подобныя разсужденія, невольно приходится недоумѣвать: серьезно ли авторъ говоритъ, или онъ самого себя и свою собственную теорію на смѣхъ поднимаетъ?

Въ заключеніе, отмѣтимъ еще нѣсколько курьезовъ, характеризующихъ автора и его „трудъ“.

Въ § 5 (стр. 14—15), какъ явствуетъ изъ оглавленія, авторъ предполагаетъ провести „сравненіе субъекта, объекта и цѣли возмѣщенія убытковъ и наказанія“. Дѣйствительно, сначала онъ и говоритъ кое-что о различіи обоихъ институтовъ по субъектамъ. Затѣмъ онъ продолжаетъ: „самое же важное различіе между наказаніемъ и возмѣщеніемъ убытковъ состоитъ въ *объектѣ* того и другаго институтовъ“.

Естественно ожидать, что въ дальнѣйшемъ авторъ разовьетъ это положеніе. Вмѣсто этого онъ, незамѣтно очевидно для самого себя, переходитъ къ характеристикѣ различія, существующаго между однимъ опредѣленнымъ видомъ наказаній, именно штрафомъ, и возмѣщеніемъ убытковъ, съ точки зрѣнія *цѣли*, а о различіи по объекту—ни слова. Остается только предположить, что авторъ либо не умѣетъ различать оба эти понятія, либо благодаря крайней небрежности своей не обратилъ вниманія на свой lapsus.

На стр. 41 г. Кривцовъ, обсуждая тѣ случаи, въ которыхъ объектомъ вредной дѣятельности выступаетъ какое-либо вещное право, между прочимъ, говоритъ слѣдующее: „При частичномъ уничтоженіи (вещи) право собственности само по себѣ вовсе не страдаетъ отъ вредной дѣятельности, *насколько не утрачено владѣніе вещью*. Если же при такомъ частичномъ уничтоженіи вещи и владѣніе ею утрачено, то, *очевидно* (!!!), право собственности совсѣмъ исчезло“.

Для насъ остается совершенно непостижимымъ, какъ авторъ могъ рѣшиться высказать такое положеніе, непростительное даже въ устахъ студента.

На стр. 155 авторъ упоминаетъ о своеобразномъ понятіи вины „въ томъ смыслѣ этого слова, который представляетъ *нѣчто среднее* между виною въ собственномъ смыслѣ и между причиною“, не анализируя впрочемъ этого понятія ближе.

Но довольно. Намъ думается, что приведенный нами матеріалъ болѣе чѣмъ достаточенъ для того, чтобы составить себѣ вполнѣ опредѣленное представленіе о книгѣ г. Кривцова съ точки зрѣнія содержанія ея.

Намъ остается прибавить еще два слова о внѣшней формѣ из-

ложенія. И въ этомъ отношеніи приходится отмѣчать крайнюю, непозволительную небрежность автора. На каждомъ шагу встрѣчаются неправильные обороты. Чтобы не быть голословными, приведемъ нѣсколько примѣровъ. На стр. 54 мы читаемъ: „*по вопросу* о томъ, насколько такое вознагражденіе должно имѣть мѣсто, *рѣшаетъ характеръ* вредоносной дѣятельности". На стр. 56 говорится: „первое мѣсто принадлежитъ Ваг'у, который наилучшимъ образомъ *аргументировалъ* защищаемый имъ взглядъ". На стр. 60: „ *на этомъ* и *ограничивается сходство* моей точки зрѣнія съ взглядомъ Ваг'а". На стр. 100: „равнымъ образомъ и положительнымъ законодательствамъ прежняго времени, *подобно тому, какъ это заключалось въ сочиненіяхъ нѣкоторыхъ теоретиковъ*, не была чужда идея и т. д.". На стр. 105: „ *я кладу центръ тяжести* на моментъ цѣли". На стр. 211: „... когда предстоитъ такъ или или иначе рѣшить, *принимать ли на себя дѣятельность какого-либо важнаго значенія*". И т. д., и т. д.

Въ виду всего вышеизложеннаго, остается только констатировать, что книга г. Кривцова никоимъ образомъ не можетъ быть признана вкладомъ въ нашу цивилистическую литературу. Наука ничего не потеряла бы, если бы эта книга осталась ненаписанной.

Д. Гриммъ.

Дѣйствующее законодательство по водному праву. Систематическій сборникъ узаконеній объ орошеніи, обводненіи, осушеніи, судоходствѣ, сплавѣ, пользованіи водою для промышленныхъ цѣлей, рыболовствѣ, минеральныхъ источникахъ и проч. съ разъясненіями гражданскаго кассаціоннаго департамента Правительствующаго Сената. Составилъ Д. Флексоръ, Спб. 1903.

Появленіе сборника г. Флексора какъ нельзя болѣе своевременно. Вопросы воднаго права все болѣе и болѣе выдвигаются на первый планъ въ современномъ законодательствѣ, ясно указывая на потребность въ коренномъ преобразованіи существующихъ представленій объ этой области отношеній. Въ составленномъ съ большимъ знаніемъ дѣла предисловіи г. Флексоръ подробно разъясняетъ значеніе и предстоящія задачи реформы воднаго права. „Каждая изъ отраслей экономической дѣятельности человѣка",—говоритъ авторъ,—„предъявляетъ въ отношеніи пользованія водою цѣлый рядъ самостоятельныхъ запросовъ, отъ

болѣе или менѣе полнаго удовлетворенія которыхъ и зависитъ степень ихъ процвѣтанія. Сельское хозяйство выдвигаетъ на первый планъ интересы осушенія, орошенія и обводненія земель, т. е. ту именно область воднаго хозяйства, въ которой особенно рельефно выдѣляется значеніе воды, или *влаги*, необходимой въ томъ или иномъ количествѣ для жизни человѣка, животныхъ и растеній... Промышленность съ своей стороны широко пользуется услугами водъ въ качествѣ могущественнаго механическаго двигателя. Обусловленное этимъ сбереженіе топлива, въ свою очередь, не можетъ остаться безъ самаго глубокаго вліянія на сельское хозяйство, а вмѣстѣ съ тѣмъ и на общія климатическія и почвенныя условія страны. Наконецъ, торговля не въ меньшей степени заинтересована въ безпрепятственномъ пользованіи водами, какъ наиболѣе дешевыми путями сообщенія, для транспорта болѣе громоздкихъ и тяжеловѣсныхъ товаровъ, не выдерживающихъ дорого стоящей желѣзнодорожной перевозки. Если къ сказанному прибавить еще выдающееся значеніе водъ въ санитарномъ отношеніи, въ особенности въ густонаселенныхъ мѣстностяхъ, примѣненіе ихъ въ качествѣ огнегасительнаго средства, то станетъ вполнѣ наглядной разнообразная и выдающаяся роль водъ въ повседневномъ житейскомъ обиходѣ, и, слѣдовательно, и сложность той задачи, которая выпадаетъ на долю воднаго законодательства" (стр. VIII—IX).

Стоитъ только отмѣтить обрисованную г. Флексоромъ роль водъ, чтобы вмѣстѣ съ тѣмъ рѣшительно поставить вопросъ о необходимости послѣдовательнаго проведенія въ законодательствѣ начала публичнаго обладанія водами и изъятія всѣхъ вмѣстилищъ ихъ, имѣющихъ общественное значеніе, изъ частнаго обладанія. Г. Флексоръ и высказываетъ въ этомъ направленіи нѣсколько основательныхъ соображеній. Обращая вниманіе на неизбѣжную коллизію интересовъ, связанныхъ съ потребностью въ водѣ, авторъ говоритъ, что устраненіе этой коллизіи и равномѣрное и справедливое распредѣленіе воды могутъ быть достигнуты лишь при признаніи верховнымъ распорядителемъ воды государства,—путемъ перехода, какъ онъ осторожно выражается, отъ системы частнаго воднаго права къ системѣ *воднаго управленія*, „высшей цѣлью котораго является установленіе правильнаго воднаго хозяйства для всесторонняго продуктивнаго использованія водныхъ богатствъ страны". Указавъ затѣмъ на рѣшительное стремленіе западныхъ законодательствъ къ этой цѣли и, въ частности, осуществленіе ея во фран-

цузскомъ законѣ 8 апрѣля 1898 года,—г. Флексоръ переходитъ къ характеристикѣ дѣйствующаго русскаго права, подчеркивая его полную отсталость. „Въ условіяхъ нашего воднаго хозяйства, новая законодательная задача воднаго права“,—говоритъ авторъ,—„ставится тѣмъ серіознѣе, а ея разрѣшеніе—тѣмъ настоятельнѣе, что дѣйствующія у насъ постановленія по водному праву во всей своей совокупности, открывая широкій просторъ произволу частныхъ лицъ въ дѣлѣ пользованія водою, очень мало ограждаютъ, въ сущности, водныя богатства страны отъ неразумнаго и неразсчетливаго пользованія ими. Это объясняется крайне отсталой точкой зрѣнія нашего законодательства, согласно которой единственнымъ почти мотивомъ къ ограниченію права частныхъ лицъ въ свободѣ распоряженія водою являются интересы судоходства и сплава. Внѣ этого условія, а также нѣкоторыхъ ограниченій чисто полицейскаго характера, воды предоставлены безконтрольному распоряженію тѣхъ лицъ, за которыми закономъ признается на нихъ право частной собственности. Мало того, даже въ отношеніи судоходства и сплава, общественный интересъ, связанный съ пользованіемъ водами, понимается у насъ въ такомъ узкомъ смыслѣ, что дѣйствіе соотвѣтствующихъ законодательныхъ постановленій распространяется лишь на тѣ воды, которыя непосредственно служатъ судоходству и сплаву. При такихъ условіяхъ не только источники, питающіе судоходные и сплавные пути, но даже тѣ части судоходныхъ и сплавныхъ рѣкъ, не говоря уже объ ихъ притокахъ, которыя сами не служатъ непосредственно цѣлямъ судоходства и сплава, какъ, напр., верховья тѣхъ же судоходныхъ и сплавныхъ рѣкъ, находятся внѣ всякой законодательной защиты и предоставлены полному распоряженію частныхъ лицъ, вплоть до права полнаго прекращенія самаго теченія воды“ (XIV).

Съ приведенными замѣчаніями г. Флексора нельзя не согласиться. Но тѣмъ неожиданнѣе для насъ дальнѣйшія соображенія автора, связанныя съ опредѣленіемъ задачи предстоящей русскому законодательству работы по приведенію въ порядокъ и реформѣ дѣйствующаго права. „Для самого приступа къ подобной работѣ“,—говоритъ г. Флексоръ,—„необходимо, прежде всего, всестороннее и тщательное изученіе имѣющагося у насъ законодательнаго матеріала по водному праву, такъ какъ водное законодательство затрагиваетъ слишкомъ сложные правовые и экономическіе интересы и, притомъ, въ сферѣ поземельныхъ правоотношеній, т. е. въ той именно области права, которая отличается наибольшимъ консерватиз-

момъ и гдѣ всякое новшество встрѣчаетъ особенно энергичный отпоръ. Въ виду такихъ условій, самая успѣшность будущаго воднаго законодательства, очевидно, въ значительной степени зависитъ отъ того, *насколько оно явится не созданіемъ новаго строя водныхъ правоотношеній, а лишь систематической переработкою и усвоеніемъ тѣхъ правовыхъ началъ, которыя уже заложены въ нашемъ законодательствѣ.* Какъ бы мало опредѣлительны эти начала ни были, въ нихъ, во всякомъ случаѣ, должна быть основа будущихъ законодательныхъ работъ по водному праву, такъ какъ внѣ этого условія, будущее водное законодательство явилось бы оторваннымъ отъ историческихъ основъ нашего правового быта, а слѣдовательно едва ли жизнеспособнымъ" (XVII—XVIII). Что для осуществленія реформы дѣйствующаго воднаго права необходимо тщательное знакомство съ нимъ, это, конечно, не подлежитъ сомнѣнію. Но какимъ образомъ можно создать *публично-правовое* водное законодательство, стоя на началахъ *частно-правоваго* обладанія водами, это намъ кажется непонятнымъ. Есть области права, гдѣ реформы могутъ стоять только на исторической почвѣ, и есть другія, гдѣ важно именно коренное измѣненіе основныхъ началъ дѣйствующаго права въ виду совершеннаго преобразованія реформируемыхъ отношеній въ жизни, и гдѣ историческая почва только тормазъ развитія. Къ послѣдняго рода отношеніямъ принадлежатъ и водныя, какъ это хорошо показалъ въ началѣ своего предисловія и самъ г. Флексоръ.

Обращаясь отъ предисловія къ составу самаго сборника, мы должны сказать, что онъ отличается образцовой полнотою и систематичностью содержанія и расположенія матеріала. Не только статьи законовъ и разнаго рода временныхъ правилъ, касающіяся непосредственно воднаго права, но и тѣ дополнительныя узаконенія, съ которыми приходится сталкиваться при рѣшеніи вопросовъ воднаго права, внесены составителемъ въ свой сборникъ, такъ что заинтересованныя лица могутъ пользоваться имъ, не прибѣгая къ инымъ справочнымъ ихъ изданіямъ. Вотъ его краткое содержаніе: 1) общія положенія воднаго права, его природа, объемъ и содержаніе; 2) орошеніе, обводненіе и осушеніе земель; мѣры къ сбереженію запасовъ водъ; меліоративный кредитъ; 3) судоходство и сплавъ; перевозы, переправы и дорожная повинность; 4) пользованіе водою для промышленныхъ цѣлей; 5) рыболовство; ловля устрицъ, піявокъ, жемчуга и проч.; 6) источники минеральныхъ водъ; соляные источники; торфодобываніе; 7) центральные и мѣстные

органы по завѣдыванію водами, гидротехническими сооруженіями и работами. Сборникъ обнимаетъ не только чисто русское право, но и законы остзейскіе, польскіе, финляндскіе, Бессарабіи, Закавказья (Грузіи) и Восточной Сибири. Разъясненія Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента Сената составляютъ особый отдѣлъ и представляютъ собою не извлеченіе положеній, а подлинныя мотивированныя мнѣнія Сената. Къ сборнику приложены тщательно составленные предметный и постатейный указатели, а также хронологическій указатель рѣшеній Сената, въ возможной мѣрѣ облегчающіе пользованіе имъ.

В. Нечаевъ.

Словарь юридическихъ и государственныхъ наукъ подъ редакціей А. Ф. Волкова и Ю. Д. Филиппова. Спб. т. II вып. VI.

1-й выпускъ названнаго изданія вышелъ въ началѣ 1901 года. Теперь появляется 6-й выпускъ, начинающій II томъ и содержащій слова на Г. Такъ какъ все изданіе составитъ три тома въ 15 выпускахъ, то окончанія изданія мы можемъ ожидать, если оно пойдетъ тѣмъ же ходомъ, что и до сихъ поръ,—не раньше, чѣмъ черезъ четыре года. Говоря это, мы не упрекаемъ г.г. редакторовъ Словаря въ медленности, а хотимъ лишь отмѣтить трудности, съ которыми до сихъ поръ сопряжены у насъ подобнаго рода предпріятія,—трудности, которыя хорошо сознавали сами редакторы, указавъ на нихъ еще въ 1-мъ выпускѣ, но на которыя мало обращала вниманія критика. По мѣрѣ появленія выпусковъ Словаря, онъ вызывалъ со стороны критики тѣ или другія замѣчанія, сдѣланныя обыкновенно съ сочувствіемъ цѣли изданія и въ его интересахъ, но иногда безъ отчетливаго представленія объ этихъ трудностяхъ, вслѣдствіе чего къ Словарю предъявлялись требованія, которыя онъ и не могъ удовлетворить вполнѣ.

Кромѣ непривычки русскихъ ученыхъ къ дружной работѣ и недостаточной внимательности ихъ къ интересамъ изданія, обусловливающихъ замедленіе выхода книжекъ,—отмѣчая эти трудности, нельзя не обратить вниманія на разнообразіе тѣхъ запросовъ, которые могутъ быть предъявлены къ Словарю общественныхъ и юридическихъ наукъ, разсчитанному на широкій кругъ читателей и не имѣющему поэтому задачей одинаково и вполнѣ удовлетворить и спеціалиста, нуждающагося въ чисто научныхъ справкахъ, и

практика, обращающагося къ Словарю за указаніями для рѣшенія казуса, и студента, ищущаго скораго отвѣта на вопросъ, приготовляемый къ экзамену, и обыкновеннаго читателя, желающаго познакомиться съ основными юридическими понятіями и общественными явленіями. Западныя энциклопедическія изданія обыкновенно преслѣдуютъ спеціальныя цѣли и знаютъ свой кругъ читателей; издатели русскіе не могутъ еще разсчитывать на то, что такое изданіе окупится, если онъ пойдетъ только въ руки одного круга читателей, и, главное, что и каждый читатель-спеціалистъ не нуждается, рядомъ съ спеціальными еще и въ общеобразовательныхъ свѣдѣніяхъ. Установить составъ содержанія статей, входящихъ въ составъ русскаго Словаря, представляется, поэтому, дѣломъ очень труднымъ, какъ и выработать языкъ, удовлетворяющій спеціалистовъ и въ то же время популярный. Энциклопедическія нѣмецкія изданія привыкли говорить съ читателями техническимъ языкомъ той спеціальности, къ которой относится то или иное слово; русскіе не могутъ разсчитывать на общее пониманіе за отсутствіемъ многихъ выраженій и словъ, смыслъ которыхъ точно установился. Сотрудникамъ Словаря приходится, поэтому, не только знакомить болѣе широкій кругъ читателей энциклопедій съ различными понятіями и явленіями, заимствуя объясненіе ихъ изъ готоваго источника—литературы предмета, а передѣлывать и дополнять имѣющіяся въ литературѣ свѣдѣнія и говорить инымъ языкомъ, чѣмъ тотъ, на которомъ написана спеціальная литература. Со стороны редакціи нужно было очень много усилій и опыта, чтобы объединить на этой работѣ сотрудниковъ, далеко не всегда отвѣчавшихъ на предъявляемые къ изданію запросы. Естественно, что въ первыхъ выпускахъ не все съ этой точки зрѣнія было удовлетворительно, и что нѣкоторыя изъ замѣчаній, сдѣланныхъ критикой, были справедливы (см., напр., рецензію г. Гессена въ майской книжкѣ Журн. Мин. Юст. 1901 г.).

Въ настоящее время изданіе настолько подвинулось впередъ, что мы можемъ уже судить о томъ, насколько справилась редакція съ поставленными ею въ первомъ выпускѣ задачами: „помимо доставленія частныхъ удобствъ и частной пользы (мы пропускаемъ безъ замѣчаній эти неудачныя выраженія) тѣмъ лицамъ, которыя нуждаются въ справочномъ руководствѣ по вопросамъ права, государства и народнаго хозяйства: профессіональнымъ юристамъ, администраторамъ, представителямъ самоуправленія, торговли, промышленности, политической прессы и т. п.—

дать необходимыя предварительныя свѣдѣнія, обусловливающія надлежащее пониманіе и сознательное рѣшеніе" правовыхъ и законодательныхъ вопросовъ, съ которыми приходится встрѣчаться и болѣе широкой публикѣ (предисловіе къ 1-му выпуску). Отвѣчая на этотъ вопросъ, мы должны признать, что изданіе и послѣдовательно все болѣе и болѣе приближается къ удовлетворительному разрѣшенію указанной задачи, расширяя кругъ сотрудниковъ, достигая возможной полноты и точности собираемыхъ свѣдѣній и устанавливая большую равномѣрность въ распредѣленіи матеріала. Количество сотрудниковъ къ 6-му выпуску возросло болѣе, чѣмъ вдвое. Словарь продолжаетъ давать краткія, но обстоятельныя свѣдѣнія не только объ отдѣльныхъ понятіяхъ правои обществовѣдѣнія, но и объ государственномъ и административномъ строѣ государствъ различныхъ странъ свѣта, предлагая этимъ необходимое читателямъ справочное пособіе при чтеніи отдѣльныхъ статей, прямо отвѣчающихъ задачамъ изданія. Въ 6-мъ выпускѣ мы отмѣтимъ статьи: Гаваи, Гамбургъ, Гватемала, Георгія (штатъ), Германія, Гессенъ, Голландія, Грузія и др., гдѣ, не вдаваясь въ подробное изложеніе исторіи этихъ государствъ и отмѣчая лишь важнѣйшіе моменты основанія и развитія, редакція сообщаетъ точныя свѣдѣнія объ общественномъ и государственномъ бытѣ этихъ государствъ. Мы съ особымъ удовольствіемъ отмѣчаемъ также въ 6-мъ выпускѣ нѣкоторое расширеніе и значительное улучшеніе въ составленіи біографій и изложеніи основныхъ началъ ученія и научно-философскаго значенія ряда выдающихся представителей въ развитіи соціальныхъ и юридическихъ наукъ. Кромѣ сжатаго очерка біографіи и основъ ученія напр. столь крупныхъ писателей какъ Гегель, Гаррингтонъ, Гумбольдтъ и др. въ 6-мъ выпускѣ мы встрѣчаемъ обстоятельныя статьи, посвященныя такимъ писателямъ, какъ Гакстгаузенъ, Галлеръ, Ганзенъ, Гарнье, Гирке, и цѣлому ряду другихъ. Мы думаемъ, что въ русскомъ словарѣ было бы недостаточно ограничиться простымъ сообщеніемъ біографическихъ свѣдѣній и списка трудовъ иностранныхъ писателей, какъ это дѣлается часто въ западныхъ изданіяхъ. У насъ важно отмѣчать историческое и научное значеніе писателя, а также и важнѣйшія стороны его общественно-политической дѣятельности, чтобы оріентировать читателей въ различныхъ направленіяхъ научной мысли на западѣ. Въ послѣднемъ выпускѣ мы замѣчаемъ внимательное отношеніе редакціи къ этой задачѣ, и хотя нѣкоторыя характеристики, какъ напр. посвященная Гирке, могли бы вызвать

нѣсколько замѣчаній (этотъ писатель имѣетъ много отрицательныхъ сторонъ въ своей дѣятельности, сильно уменьшающихъ его значеніе, отмѣченное въ статьѣ), тѣмъ не менѣе въ общемъ и въ большинствѣ статей сообщаются умѣло выбранныя и составленныя свѣдѣнія.

Шестой выпускъ содержитъ достаточно богатый матеріалъ для того, чтобы судить и о другихъ качествахъ изданія. Въ немъ помѣщены между прочимъ большія статьи: горное дѣло и горное право, городская статистика, городскія сословія, городское самоуправленіе, городское хозяйство, городъ, государственная власть, государственная дума, государственное право, государственный дворянскій земельный банкъ, государственный контроль, государственный кредитъ, государственный совѣтъ, государство, гражданская честь, гражданскій оборотъ, гражданское право, губернаторъ, губернія и т. д. Редакціи удалось здѣсь равномѣрно распредѣлить матеріалъ, за исключеніемъ можетъ быть слишкомъ длинной статьи: гражданское право, и дать работы, составленныя вполнѣ компетентными лицами. Статьи: городское самоуправленіе, государственная власть, государственное право (исторія науки) и государство написаны г. Гессеномъ, госуд. дворянскій банкъ—г. Новицкимъ, госуд. контроль—г. Шрейтерфельдтомъ, городское хозяйство г. Шрейдеромъ, городъ: исторія—проф. Сергѣевичемъ, современная организація—г. Носовичемъ, гражданскій оборотъ и гражданское право—проф. Гамбаровымъ и т. д. Обращаясь къ содержанію указанныхъ статей, слѣдуетъ сказать, что многія изъ нихъ вполнѣ удовлетворяютъ своей цѣли. Такъ, статьи: городъ, городское хозяйство и городское самоуправленіе, городскія сословія, городская статистика въ своей цѣлости даютъ полное и послѣдовательное представленіе объ исторіи и современномъ состояніи русскаго города и городскаго управленія. Статьи В. М. Гессена о государствѣ и государственной власти, независимо отъ своихъ научныхъ достоинствъ, въ оцѣнку которыхъ мы входить здѣсь не будемъ, какъ *словарныя статьи* меньше могутъ удовлетворить читателей. Онѣ заняты передачей споровъ нѣмецкихъ и русскихъ ученыхъ объ *юридической конструкціи* государства и государственной власти, но совсѣмъ не затрогиваютъ вопросовъ о происхожденіи государства и государственной власти, развитіи послѣдней хотя бы въ Россіи, различныхъ теоріяхъ естественнаго права объ образованіи и роли государства, классификаціи государства и цѣлаго ряда иныхъ вопросовъ. Въ исторіи науки го-

сударственнаго права г. Гессенъ удѣляетъ очень много вниманія развитію нѣмецкой науки, въ частности юридико-догматическому изученію, и мало Франціи, еще меньше Англіи, а также, какъ намъ кажется, слишкомъ умаляетъ значеніе историческаго и политическаго направленій въ изученіи государства. Служащая введеніемъ къ ст. г. Гессена: статейка г. Вольмана „Предметъ и система науки государственнаго права" слишкомъ элементарна для такого научнаго изданія, какъ разбираемый словарь. Нѣсколько замѣчаній можно сдѣлать и относительно статей проф. Гамбарова: гражданскій оборотъ и гражданское право. Несмотря на пространныя объясненія различныхъ опредѣленій оборота въ литературѣ, техническое понятіе гражданскаго оборота и роль этого оборота въ развитіи гражданскаго права совсѣмъ не очерчены; кромѣ того и самое противоположеніе обычнаго нѣмецкаго понятія оборота (Verkehr) въ смыслѣ способовъ сообщенія и болѣе широкаго понятія гражданскаго оборота, какъ всей совокупности средствъ, при помощи которыхъ производится обмѣнъ хозяйственными благами, не достаточно опредѣленно развито. Что касается статьи гражданское право, то сочувствуя совершенно тому направленію, въ которомъ написана статья, и признавая за нею большія достоинства, мы должны отмѣтить, что автору, какъ намъ кажется, несмотря на обширныя разсужденія, не удалось выяснить читателямъ отчетливо какъ самое понятіе гражданскаго права, такъ и отличія его отъ другихъ областей права. Проф. Гамбарову, какъ намъ кажется, не удалось изложить свои мысли такъ, чтобы нѣкоторыя его утвержденія не казались читателю противорѣчіями. На стр. 602 онъ, напр. говоритъ: „одни и тѣ же блага охраняются гражданскимъ и уголовнымъ судомъ, и только различіе въ подвѣдомственности тому или другому суду даетъ прочный критерій для разграниченія гражданскаго и уголовнаго права". На стр. 610 онъ приводитъ рядъ возраженій противъ формальнаго разграниченія гражданскаго и публичнаго (слѣд. и уголовнаго) права, говоря между прочимъ, что „когда опредѣляютъ гражданское право какъ такое, которое защищается гражданскимъ искомъ, то этимъ не опредѣляютъ, а только повторяютъ понятіе, подлежащее опредѣленію (petitio principii)". На стр. же 612—613 онъ снова признаетъ теорію формальнаго разграниченія, но только въ видѣ уступки, замѣчая, что „содержаніе гражданскихъ правъ и направленіе интересовъ, требующихъ защиты, стоятъ *не индиферентно* къ формамъ этой защиты", и что „поэтому опредѣленіе гражданскаго права въ смыслѣ

порядка отношеній, которыхъ защита предоставлена иниціативѣ и усмотрѣнію заинтересованныхъ лицъ, можетъ быть признано наиболѣе соотвѣтствующимъ потребностямъ практики и преподаванія права". Описывая историческій процессъ обособленія гражданскаго права отъ публичнаго, г. Гамбаровъ пишетъ: „*Исторически* одинаково неправильно утверждать какъ то, что сначала все гражданское право было публичнымъ, такъ и то, что сначала все право было гражданскимъ. Сначала не было ни публичнаго, ни гражданскаго права, а было *одно право* въ смыслѣ условія самосохраненія общества, котораго развитіе вело къ дифференціаціи и обособленію другъ отъ друга гражданскаго и публичнаго права" (стр. 615). Но если гражданское право означаетъ „порядокъ отношеній, которыхъ защита предоставлена иниціативѣ и усмотрѣнію заинтересованныхъ лицъ", то какимъ же образомъ можно отрицать, что на первыхъ порахъ все право было гражданскимъ, разъ извѣстно, что въ древнемъ правѣ всѣ отношенія защищались только по иниціативѣ и усмотрѣнію частныхъ лицъ? Нѣкоторыя другія утвержденія автора кажутся намъ совсѣмъ неправильными. На стр. 604 читаемъ: „нѣкоторые отдѣлы гражданскаго права, какъ напр., торговое право—*отличаемое теперь отъ перваго не по субъективному признаку, не какъ право купцовъ, а по объективному признаку, какъ право, регулирующее одни торговыя дѣйствія*" и т. д. Между тѣмъ новое германское уложеніе, основываясь на полной невозможности установить понятіе торговаго дѣйствія, положило въ основаніе именно субъективный признакъ купца, что одобряется и современной наукой торговаго права. Или, напр., проф. Гамбаровъ говоритъ: „гражданское право опредѣляется нерѣдко,—именно во французской литературѣ, *мало считающейся съ правами личности*,—какъ такая часть дѣйствующаго законодательства, которая занимается семейнымъ и имущественными отношеніями" (стр. 646). Подчеркнутыя слова могутъ вызвать удивленіе у читателей, которымъ извѣстно, что нигдѣ больше не сохранилось традицій естественнаго права, какъ во Франціи, и нигдѣ болѣе ясно не живетъ представленіе о „правахъ человѣка и гражданина". Развѣ, затѣмъ, семейныя отношенія не затрогиваютъ близко и правъ личности? И языкъ проф. Гамбарова кажется намъ иногда туманнымъ. Съ нѣкоторымъ трудомъ можно понять, напр., слѣдующія слова: „хозяйственная жизнь составляетъ содержаніе оборота, въ которомъ происходитъ движеніе семьи, общественныхъ союзовъ и индивида, какъ субъектовъ права, и таково уже вліяніе содержа-

нія на форму, что различнымъ состояніямъ хозяйства должны соотвѣтствовать и различныя формы по крайней мѣрѣ оборотнаго (?) права" (стр. 637).

Мы, впрочемъ, хорошо понимаемъ трудности, связанныя съ составленіемъ для словаря такихъ общихъ статей, какъ государственное право, гражданское право и т. д., гдѣ при современномъ положеніи литературы нельзя дать готовое опредѣленіе, а нужно давать спеціальныя объясненія къ принимаемому авторомъ. Западные словари очень часто совсѣмъ опускаютъ такія общія статьи. Въ этихъ статьяхъ во всякомъ случаѣ больше всего проявляется субъективизмъ авторовъ разныхъ направленій, и устранять его редакціи коллективнаго предпріятія едва ли возможно. Изданіе имѣетъ задачей прежде всего передачу научно освѣщенныхъ и упорядоченныхъ свѣдѣній изъ области общественныхъ и юридическихъ наукъ. Съ этой послѣдней точки зрѣнія словарю г.г. Волкова и Филиппова нельзя ничего поставить въ упрекъ. Полнота свѣдѣній, ихъ возможная точность и интересъ составляютъ отличительныя черты большинства какъ упомянутыхъ статей 6-го выпуска, такъ и другихъ. Статьи: государственный совѣтъ, государственная дума, грамотность, грюндерство, губернаторъ и т. д. могутъ служить примѣромъ внимательнаго отношенія и сотрудниковъ, и редакціи къ общему дѣлу. Мы можемъ, поэтому, лишь привѣтствовать успѣхи новаго изданія и пожелать ему широкаго распространенія.

W.

Въ теченіе послѣдняго мѣсяца въ редакцію поступили слѣдующія книги:

Военно-конская перепись 1899—1901 г.г.—Подъ редакціею А. Сырнева.—Изд. Центр. Статистич. Комитета М—ства Внутр. Дѣлъ. Вып. LV.—Спб. 1902. (Стр. XIV+223).

Волковъ, Н. Т.—Книга II-я положенія о сельскомъ состояніи: положеніе о выкупѣ крестьянами ихъ надѣловъ въ собственность. 1903. (Стр. 289+160).

Вольманъ, И. С.—Опека и попечительство.—Спб. 1903. (Стр. 172). Ц. 60 коп.

Гражданское Уложеніе. Книга первая. Положенія общія. Проектъ Высочайше учрежденной Редакціонной Коммисіи по составленію Гражданскаго Уложенія.—Спб. 1903. (Стр. 22).—Проектъ съ объясненіями.—Спб. 1903. (Стр. V+465).—Книга четвертая: Наслѣдственное право. Проектъ Высочайше учрежденной Редакціонной Ком-

миссіи по составленію Гражданскаго Уложенія.—Спб. 1902. (Стр. II+41).— Проектъ съ объясненіями.—Спб. 1903. (Стр. V+CXLVIII+451).

Менгеръ, Карлъ.—Основанія политической экономіи. Общая часть.— Переводъ съ нѣмецкаго Г. Тиктина и И. Абезгуза подъ редакціею прив.-доц. Р. М. Орженцкаго.—Одесса. 1903. (Стр. XVI+278). Ц. 1 р. 50 коп.

Полный сводъ рѣшеній Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента Правительствующаго Сената (начиная съ 1866 года) съ подробнымъ предметнымъ, алфавитнымъ и постатейнымъ указателями, составленными подъ редакціей опытныхъ юристовъ: III-й полутомъ: за 1868 г. №№ 83—368. (Стр. 129+608).—IV-й полутомъ: за 1868 г. №№ 368—633. (Стр. 609+1088).— V-й полутомъ: за 1868 г. №№ 633—893. (Стр. 1089—1547).—VI-й полутомъ: за 1869 г. №№ 1—290. (Стр. 480).—VII-й полутомъ: за 1869 г. №№ 290—576. (Стр. 481—960).—VIII-й полутомъ: за 1869 г. №№ 576—865. (Стр. 961+1440). Изд. Л. М. Ротенберга.—Екатеринославъ. 1903.

Рахмиловичъ, Е. Г—Краткій курсъ статистики.—Изд. 3-е.—Спб. 1902. (Стр. XVI+236). Ц. 1 р. 50 к.

Треницынъ, И. Н.—Переходъ права собственности на движимыя имущества посредствомъ передачи и соглашенія.—Одесса. 1903. (Стр. VIII+424). Ц. 2 руб. 50 к.

Шершеневичъ, Г. Ф.—Учебникъ торговаго права. 2-е изд.—Казань. 1903. (Стр. IV+311). Ц. 2 р. 50 к.

Редакторъ В. Ѳ. Дерюжинскій.